

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
EFFETS DE LA FAILLITE
ET DE LA
LIQUIDATION JUDICIAIRE

D'APRÈS LA
CONVENTION FRANCO-BELGE DU 8 JUILLET 1899

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences juridiques)

Présentée et soutenue le Mardi 14 Juin 1910, à 1 heure

PAR
FRANÇOIS BÉRA

Président : M. RENAULT, professeur
Suffragants : { MM. WEISS, professeur
GEOUFFRE DE LAPRADELLE, agrégé

PARIS
ÉMILE LAROSE, LIBRAIRE-ÉDITEUR
11, RUE VICTOR COUSIN, 11

1910

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
EFFETS DE LA FAILLITE
ET DE LA
LIQUIDATION JUDICIAIRE

D'APRÈS LA
CONVENTION FRANCO-BELGE DU 8 JUILLET 1899

THÈSE POUR LE DOCTORAT
(Sciences juridiques)

Présentée et soutenue le Mardi 14 Juin 1910, à 1 heure et demie

PAR

FRANÇOIS BÉRA

Président : M. RENAULT, professeur

Suffragants : { *MM. WEISS, professeur*
GEOUFFRE DE LAPRADELLE, agrégé

PARIS

ÉMILE LAROSE, LIBRAIRE-ÉDITEUR

11, RUE VICTOR COUSIN, 11

1910



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41555816_0013

BIBLIOGRAPHIE

- Actes de la Conférence de La Haye, 1894-1900.
Annales de Droit Commercial.
Archives diplomatiques. Année 1900. Tome LXXV.
Bernard (Maurice). — *De la compétence des tribunaux Français à l'égard des étrangers et de l'exécution des jugements étrangers en France.*
Bigwood. — *Du résultat pratique de la Convention Franco-Belge.*
Bragadiru. — *De la faillite en droit international.*
Bulletin de la Société de législation comparée.
Glasson. — *J. D. I. P.*, 1881, p. 128.
Ihering. — *L'esprit du Droit Romain.* Traduction O. de Meulenaere.
Journal de Droit International privé.
Journal des Faillites.
Journal des Sociétés.
Journal des Tribunaux de Commerce.
Lachau. — *Projet de traité Franco-Belge.*
Lyon Caen et Renault. — *Traité de droit commercial*, t. VII.
Paepe (de). — *Compétence civile à l'égard des étrangers.*
Pandectes belges. — *Faillite.*
Pasicrisie belge.
Pasinomie.
Perceron. — *Des faillites et banqueroutes et des liquidations judiciaires.*
Revue critique de législation et de jurisprudence, 1877.
Revue de Droit International privé.
Revue de Droit International et de législation comparée.
Revue des Sociétés.

- Thaller. — *Des faillites en droit comparé*. Paris, 1887.
- Timmermans. — *De l'unité de la faillite dans le droit interne et dans le droit international privé*.
- Travers. — *L'unité de la faillite en droit international*. Thèse, 1894.
- A. Weiss. — *Quelques mots sur la faillite des commerçants en droit international privé*. *Annales de Droit C^{iv}*, 1888.
- Weiss. — *Traité théorique et pratique du droit international privé*. Paris, 1905.

ABRÉVIATIONS

- J. D. I. R.* : ... *Journal de Droit International privé*.
- R. D. I. R.* : ... *Revue de Droit International privé*.
- S....* : ... *Recueil de Sirey*.
- D....* : ... *Recueil de Dalloz*.

INTRODUCTION

L'isolement n'est pas plus naturel aux peuples qu'aux individus. Une nation, à vouloir se concentrer sur elle-même, ne se priverait pas seulement d'une aide précieuse pour son développement : elle fermerait encore toute voie à son expansion. Au contraire, une incessante collaboration et des échanges de toute nature sont des conditions nécessaires de grandeur et de prospérité.

Si cette communauté d'intérêts a souvent donné naissance à des rivalités, à une redoutable lutte pour l'existence, elle fut plus souvent encore l'origine d'une féconde émulation, et, suivant un mot profond, d'une alliance pour la vie. La nature a doté chaque peuple de qualités propres, comme elle a pourvu chaque portion du sol d'une fécondité spéciale : elle invitait ainsi les nations à s'unir pour se compléter, suivant la loi universelle de la division du travail. Aussi peut-on dire avec Ihering que la vie des peuples constitue une communauté « elle se traduit en un système de contingence et d'action réci-

(1) Ihering, *L'esprit du droit romain*, traduction, O. de Meulenaere, 3^e édition, t. I, 1886. Introduction, tit. § 1. p. 6.

proque pacifique et belliqueuse, d'abandon et d'appréhension, d'emprunt et de prêt ; en un mot, elle constitue un gigantesque échange embrassant toutes les faces de l'existence humaine ».

Certes, ce gigantesque échange n'est pas né d'hier, et, toutes proportions gardées, les infatigables colons de la Grèce antique, les hardis navigateurs de Gênes ou de Venise ne le cédaient en rien aux modernes commerçants d'Angleterre ou d'Allemagne, qui vont jusqu'en Extrême-Orient, répandre les produits nationaux. Cependant, l'accroissement des moyens de communication a singulièrement accentué le caractère international de la vie industrielle et commerciale. Tout grand producteur est contraint de se faire représenter à l'étranger, d'y installer des entrepôts ou des succursales. Ainsi vont sans cesse en s'accroissant et en se compliquant les relations de peuple à peuple.

A ces causes générales peuvent s'en ajouter d'autres, plus spéciales à deux nations particulières. Telle est la situation de la France et de la Belgique. Issus d'une même race, les Français et les Belges ont été souvent solidaires au cours de l'histoire dans les revers ou les succès. Aucune barrière géologique ne les sépare, et les fleuves, au lieu de dessiner des frontières, semblent ouvrir des routes pour les échanges. Si l'on songe à la similitude des intérêts économiques, on comprend que la Belgique se soit parfois considérée comme une petite France et ait été désireuse de s'unir à la grande.

Quoi qu'il en soit de ces velléités politiques, on ne saurait contester l'étroitesse des rapports commerciaux qui

lient actuellement les deux pays limitrophes. Nombreux sont les Belges, qui ont en France soit leur domicile, soit leur résidence, soit un établissement secondaire. Des immeubles français sont possédés par des commerçants belges. Des capitaux belges sont engagés dans des entreprises commerciales, industrielles ou financières. Réciproquement, bon nombre de Français ont en Belgique des situations et des intérêts semblables. Des produits belges sont livrés au consommateur français ; des produits français sont offerts sur les marchés belges. Des Belges sont créanciers de commerçants établis en France. En cas de cessation de paiements, Français et Belges seront intéressés dans de mêmes masses faillies (1).

On peut dire que le commerçant n'est pas Français ou Belge, mais qu'il est « commerçant ». Les Belges doivent donc être assimilés aux Français en France, et inversement. Cette mesure est indispensable pour assurer la sécurité des intérêts privés dans les rapports commerciaux.

Tel fut le but poursuivi dans la Convention sur la compétence judiciaire, sur l'autorité et l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques, conclues entre les gouvernements français et belge le 8 juillet 1899.

A peine entrée en vigueur, la Convention franco-belge a été l'objet de nombreux commentaires, dont quelques-uns fort remarquables (2). Aussi ce n'est pas un travail de ce genre qui va être repris : car, sortie des discussions

(1) Cf. *Pasinomie*, 1900, p. 340.

(2) Maurice Bernard, *De la compétence des tribunaux français à l'égard des étrangers* (Thèse de Doctorat, Paris, 1900).

diplomatiques et parlementaires depuis près de dix ans, la Convention est passée dans les décisions des Tribunaux français et belges. L'heure est venue d'apprécier ses résultats. Les pages qui vont suivre n'ont pour objet que les dispositions de la Convention, qui concernent la faillite ou la liquidation judiciaire.

Un commerçant français ou belge domicilié dans l'un des deux pays a des biens et des créanciers en France et en Belgique. Par quel Tribunal sera-t-il déclaré en faillite? Quels seront les effets dans l'autre pays de ce jugement déclaratif de faillite, et des différentes solutions qui interviendront à la suite de ce jugement? Quelles mesures provisoires ou conservatoires pourront être prises dans l'autre pays?

Avant que ces questions n'aient été examinées en commun, elles recevaient dans chaque pays une solution particulière. De ce désaccord naissaient des inconvénients auxquels l'article 8 de la Convention a précisément voulu porter remède. Il importe de les montrer dans un chapitre préliminaire.

Le chapitre deuxième aura pour objet d'exposer les travaux qui ont lentement préparé la Convention, les Conventions similaires ou projets de Convention, qui servirent de modèle.

Enfin, la Convention remplit-elle le but que l'on se proposait en la concluant? A cette question, les décisions judiciaires, étudiées dans le chapitre III devront donner une réponse.

DES
EFFETS DE LA FAILLITE
ET DE LA
LIQUIDATION JUDICIAIRE
D'APRÈS LA
CONVENTION FRANCO-BELGE DU 8 JUILLET 1899

CHAPITRE PREMIER

DES RAPPORTS FRANCO-BELGES EN MATIÈRE DE FAILLITE
OU DE LIQUIDATION JUDICIAIRE (1) AVANT LA CONVENTION

Les nombreux conflits internationaux qui s'élèvent en matière de faillite ou de liquidation judiciaire, ne peuvent être tranchés à l'aide des lois, qui sont généralement muettes (2).

(1) Dans toute cette étude, on n'envisagera pas successivement la faillite et la liquidation judiciaire, qui sont deux institutions distinctes, bien que très voisines : une telle méthode exposerait à des redites. La liquidation judiciaire n'est en réalité qu'une faillite atténuée, et le législateur de 1889 (art. 24, loi du 4 mars 1889), pose formellement le principe que « toutes les dispositions du Code de Commerce qui ne sont « pas modifiées par la présente loi, continueront à recevoir leur application, en cas de liquidation judiciaire, comme en cas de faillite ». Il semble donc logique de mener de front les deux exposés, sauf à signaler, s'il y a lieu, les points sur lesquels la faillite et la liquidation judiciaire sont soumises à des règles différentes.

(2) Il faut excepter la loi du 4 mars 1889, qui dans son article 3, der-

Il faut donc essayer d'établir d'abord quels principes généraux sont applicables en la matière ; la seconde section servira à montrer comment la jurisprudence française d'une part, et la jurisprudence belge d'autre part ont fait l'application de ces principes à la faillite ou à la liquidation judiciaire en droit international.

SECTION I

Principes Généraux.

Unité en droit interne. — Toutes les législations (1) admettent ce principe que les biens d'un débiteur sont le gage commun de tous ses créanciers : ceux-ci peuvent donc poursuivre individuellement leur débiteur. Mais quand ce dernier est commerçant et qu'il a cessé ses paiements, la loi intervient pour substituer une procédure unique aux diverses procédures, et assurer ainsi l'égalité entre les créanciers dans la répartition des biens de leur débiteur, en même temps qu'une diminution sensible des frais.

Un seul Tribunal sera compétent pour déclarer la faillite, et procéder ensuite à la vérification des créances ; l'action du syndic remplacera les actions individuelles des

nier (alinéa, prévoit le cas où une société étrangère n'aurait pas de siège social en France, et donne compétence au tribunal de commerce, dans le ressort duquel se trouve le principal établissement de cette société, pour lui accorder le bénéfice de la liquidation judiciaire.

(1) *Code civil Français*, articles 2092 et 2093.

créanciers pour la liquidation de tout le patrimoine du failli, et unique sera la solution de la faillite. C'est l'unité de la faillite en droit interne.

On admet généralement que le législateur français a voulu maintenir cette unité ; sa volonté apparaît dans quelques textes. Ainsi d'après l'article 438 al. 1. Code de Com. le commerçant fait au greffe du Tribunal de commerce de *son domicile*, la déclaration de la cessation de ses paiements. En outre, l'article 2 de la loi du 4 mars 1889, décide expressément que la liquidation judiciaire ne peut être ordonnée que sur requête présentée par le débiteur au Tribunal de commerce de *son domicile*. Enfin l'article 59 § 7 Code proc. civ. exige qu'en matière de faillite le débiteur soit assigné devant le juge de *son domicile*.

Puisqu'un individu ne peut avoir qu'un domicile et que le Tribunal du domicile du débiteur commerçant est seul compétent en matière de faillite, il en résulte que pour le même individu, il n'y a qu'une déclaration de faillite, et qu'une seule procédure de faillite. La doctrine est unanime à l'admettre. Mais il n'en est pas de même de la jurisprudence qui fait les distinctions suivantes.

Quand des Tribunaux différents ont prononcé la faillite d'un même commerçant, ou plus souvent encore d'une société, en se basant sur ce motif, que suivant eux, soit le domicile du commerçant, soit le siège social (1) ou l'éta-

(1) C. de Cass. (Ch. des Req.), 25 mai 1909. Journal *Le Droit*, 23 septembre 1909. — La Chambre des Requêtes semble considérer que le siège social, plutôt que le principal établissement d'une société servira à déterminer quel est le tribunal compétent pour la déclaration de faillite.

« Attendu, dit la Chambre des Requêtes, que l'article 5 des statuts de

blissement principal de la Société est situé dans leur ressort, tant que la décision n'est pas définitive, il y a lieu à règlement de juges (art. 363 et suiv. Code proc. civ.), et le principe de l'unité de la faillite est alors respecté.

Si les différents établissements ne se rattachent plus à un centre unique, mais sont en fait indépendants l'un de l'autre, la jurisprudence depuis l'arrêt de la Chambre des Requêtes de 1853 (1), décide qu'il peut y avoir autant de déclarations de faillite que d'établissements situés dans des ressorts différents.

Il ne s'agit là, en réalité, que d'une simple déclaration de principe faite dans les décisions judiciaires, puisque les Tribunaux ordonnent ensuite la réunion des deux procédures de concours en une seule « dans l'intérêt des créanciers et du failli ».

Ainsi en droit interne la faillite est une, car si un commerçant ou une société a été l'objet de deux déclarations de faillite, en dernière analyse, on s'aperçoit qu'une seule procédure de faillite sera suivie.

Unité et universalité de la faillite en droit international. — L'unité de la faillite, qui en droit interne semble seule conforme à l'esprit de nos lois et aux intérêts des créanciers, règle-t-elle également les rapports internationaux ?

« ladite Société porte : « Siège à Paris, rue Saint-Florentin, n° 13 ; il « pourra être établi un bureau de direction à Marseille » ; qu'il ne ressort ni des documents ni des circonstances de la cause que le *siège social* ait été fictif ou qu'il ait été transféré à Marseille ; qu'il convient, « en conséquence, de maintenir au tribunal de la Seine, la connaissance de la suite des opérations de la faillite ».

(1) Cass. 23 août 1853, S. 55.1.830 ; 30 août 1869, S. 68.2.349 ; 8 mai 1878, S. 78.1.309 ; 4 mars 1891, D. 92.2.281.

Autrement dit, un commerçant domicilié à l'étranger peut-il être déclaré en faillite en France, ou y obtenir le bénéfice de la liquidation judiciaire? Une société, ayant son siège social à l'étranger, et une succursale en France, pourra-t-elle être déclarée en faillite par le Tribunal du siège social, et par le Tribunal de la succursale? — Une faillite a été déclarée par les Tribunaux étrangers, quels effets va-t-elle produire en France, où le failli possède des biens?

A la première question, on répond que si l'étranger a son domicile en France, la déclaration de faillite est possible. Même si l'étranger n'avait en France qu'une simple résidence, ou si la société étrangère n'y possédait qu'un établissement secondaire, les Tribunaux français seraient encore compétents pour déclarer la faillite, car, les dispositions législatives d'après lesquelles le domicile est attributif de compétence en matière de faillite et de liquidation judiciaire, ne visent que les conflits se présentant à l'intérieur de la France, et ne tendent pas à régler un conflit de compétence entre les Tribunaux de France et les Tribunaux étrangers. On ne comprendrait d'ailleurs pas, que les créanciers français pour la protection desquels la procédure de faillite a été établie, n'aient pas la faculté de s'adresser au Tribunal français qui peut sauvegarder leurs intérêts, c'est-à-dire au Tribunal de la résidence ou de l'établissement secondaire.

Pour justifier la compétence de nos Tribunaux, deux explications ont été proposées par les auteurs.

Les uns puisent dans l'article 14 du C. civ., le droit

pour les Tribunaux français de prononcer la faillite des étrangers (1).

Suivant les autres, il faut considérer les lois sur la faillite comme des lois de police et de sûreté, qui sont applicables aux étrangers (2).

Le commerçant étranger pourra donc être déclaré en faillite en France, bien qu'il n'y soit pas domicilié.

Est-ce à dire pour cela que jamais un jugement déclaratif de faillite rendu par les Tribunaux étrangers ne produira d'effets sur notre territoire ?

La réponse à cette seconde question ne peut être donnée que si l'on rappelle sommairement les deux systèmes admis par la doctrine : système de l'unité et de l'universalité de la faillite, et système de la pluralité des faillites.

Il s'agit de théories classiques ; il est cependant nécessaire de les rappeler, pour faire comprendre les modifications qu'apportera la Convention franco-belge aux rapports internationaux des deux pays en matière de faillite ou de liquidation judiciaire.

La faillite doit être une et universelle, disent les partisans du premier système (3). Si la faillite est une, un seul

(1) Paris, 23 novembre 1874, *J. D. I. P.* 1872, p. 435. 7 mars 1878, S. 1879.2.164.

(2) Cass. 24 novembre 1847. S. 58.1.05 ; D. 97.2.497.

(3) Savigny, *Traduction Guenoux*, t. VIII, p. 277 ; — Fiore, *Droit int. privé*, p. 563 ; — Calvo, *Dr. int.*, t. II, p. 410 ; — Vitta, *Annales de Dr. Com.*, 1890.2.280 ; — Humblet, *Traité des faillites et banqueroutes*, n° 1040 ; — Weiss, *Précis*, p. 858 ; — Glasson, *J. D. I. P.*, 1881, p. 125 ; — Despagne, *Précis*, p. 600 ; — Dubois sur Carle, *La faillite dans les rapports internationaux* ; — Boistel, *Dr. Com.*, p. 631 ; — Arthuys et Surville, *Dr. int.*, p. 536 ; — Travers, *L'unité de la faillite en droit international*, p. 11.

Tribunal pourra la déclarer, qui sera seul compétent pour procéder à la vérification des créances et pour homologuer ou rejeter le concordat voté par la majorité des créanciers. Contrairement à ce qu'admet la jurisprudence française, l'étranger, ou même le Français, domicilié en Belgique, ne saurait donc être déclaré en faillite en France. La faillite sera, en outre, universelle, c'est-à-dire que le jugement déclaratif produira effet partout où se trouveront des biens et des créanciers du failli.

Dans le système de la pluralité des faillites, on prétend qu'il y a autant de patrimoines que de territoires ; *quot territoria, tot patrimonia*. Une déclaration de faillite est possible dans chaque territoire ; elle n'a d'effet que dans l'Etat où elle a été prononcée ; la vérification des créances aura lieu devant chacun des Tribunaux qui ont déclaré la faillite, et la solution de chaque faillite pourra être différente suivant les pays : le débiteur sera concordataire dans l'un, les créanciers seront en état d'union dans l'autre.

Exposé des arguments. — Après ce bref exposé des deux systèmes en présence, il faut passer en revue les arguments que l'on invoque à l'appui de chacun d'eux.

L'unité de la faillite apparaît à ses partisans, comme la conséquence logique de l'unité du patrimoine : puisque le patrimoine d'une personne est un, on ne peut prétendre, que le failli a autant de patrimoines qu'il y a de pays où il a des biens.

On fait encore remarquer que la concentration des opérations de la faillite au domicile du débiteur peut seule réaliser une répartition équitable et prompte de l'actif

entre tous les créanciers, et que seule elle répond au but de la faillite.

Enfin pour les partisans de l'unité de la faillite, celle-ci affecte l'état de la personne, dont elle altère la capacité, au même titre que l'interdiction ou la dation d'un conseil judiciaire : le failli est un incapable, et son état relève du statut personnel. C'est ainsi que M. André Weiss (1), assimile le failli aux incapables, et demande qu'on lui applique les mêmes principes qu'à ces derniers.

Le jugement par lequel un étranger est déclaré en faillite dans sa patrie, dit M. P. Namur, règle l'état de sa personne et, par conséquent, le suit partout.

La conclusion est qu'une seule faillite peut être déclarée, qui produira ses effets à l'étranger.

Critique des arguments. — On ne saurait admettre un tel raisonnement : le failli n'est pas un incapable. En effet, les incapacités sont établies pour protéger la personne qui en est atteinte : femme mariée, mineur, interdit. Or, la faillite a pour but de protéger non le débiteur, mais les créanciers ; c'est dans l'intérêt de ces derniers, que la loi a établi le dessaisissement du failli. S'il en était

(1) « Il existe une analogie frappante entre le failli dessaisi de son « avoir, et l'absent, le mineur, l'interdit que l'éloignement, l'âge ou « quelque infirmité intellectuelle empêche de gérer par eux-mêmes leur « patrimoine et leurs affaires : comme eux, le débiteur insolvable est « écarté de l'administration de ses biens, comme eux, il encourt certaines incapacités civiles. Pourquoi dès lors appliquerions-nous des « règles différentes ? »

A. Weiss. Quelques mots sur la faillite des commerçants en droit international privé. *Annales de Droit Commercial*, Paris, 1888. p. 114 ; — Cf. *Traité théorique et pratique du droit international privé*, par M. A. Weiss, Paris, 1905, t. V, p. 747.

autrement, la nullité des actes accomplis par le failli, que par hypothèse on voudrait protéger, pourrait être demandée par lui. Mais, quand le failli fait un acte de disposition par exemple, le contrat est valable à l'égard des deux parties contractantes : que la faillite ou la liquidation judiciaire viennent à cesser, chacune des deux parties pourra exiger de l'autre l'exécution du contrat. C'est donc que le failli est capable, et que la loi ne s'est pas proposé de le protéger ; mais les biens du failli étaient frappés d'une indisponibilité générale vis-à-vis de la masse, et les actes passés par le failli étaient valables, mais inopposables à la masse.

Si la faillite a sur la capacité du débiteur quelques effets au point de vue électoral, ce n'est qu'à titre accessoire. Le but des lois sur la faillite n'est donc pas de régler l'état et la capacité des personnes, et il faut rejeter le système de l'unité et de l'universalité de la faillite.

Examen du système de la pluralité des faillites.

— Les partisans du système de la pluralité des faillites reconnaissent bien que les lois sur la faillite n'ont pas pour objet principal la personne du failli, mais d'après eux, ces lois viseraient surtout les biens du failli, et sont comprises dans le statut réel (1).

Pour les uns, la faillite produirait ses effets uniquement sur les biens situés dans le pays où le jugement déclaratif

(1) On peut citer, parmi les auteurs qui admettent, que les lois sur la faillite rentrent dans le statut réel, en dehors de ceux cités plus loin.

Pillet, *Principes de droit international privé*, n° 306 ; — Kohler, *Leitfaden der deutschen Konkursrechts*, p. 300 ; — De Bar, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, 2^e édit., t. II, n° 475 et suiv.

a été rendu, et non sur les biens situés en dehors de ce pays, car l'exequatur ne saurait être accordé à un jugement étranger qui applique une loi réelle. Une loi réelle ne peut être applicable en dehors du territoire pour lequel elle a été faite (1).

D'autres font entre les meubles et les immeubles une distinction surannée. Les biens rangés dans le statut personnel seraient englobés dans la faillite déclarée à l'étranger, tandis que le système de la pluralité des faillites serait maintenu pour les immeubles, soumis aux lois de leur territoire (2).

Les lois sur la faillite sont des lois de police et de sûreté. — Il est préférable, suivant nous, de dire avec MM. Lyon-Caen et Renault (3), que les lois sur la faillite ne rentrent pas dans le statut réel ; elles n'ont pas pour but de régler la condition des biens du failli, de fixer les droits qui peuvent les grever et leurs modes de transmis-

(1) Thaller, *Des faillites en droit comparé*, t. II, n° 222 et suiv.

(2) Ripert, *Revue Critique de législation et de jurisprudence*, 1877, p. 705 et suiv.

On peut citer ici divers auteurs qui font rentrer les lois sur la faillite dans le statut réel.

M. Rocco prétend que la faillite est de statut réel et essaie de concilier ce principe avec celui de l'unité et de l'universalité de la faillite.

M. Norsa, tout en classant les lois sur la faillite parmi les lois sur le statut réel, déclare que le jugement est efficace, partout où il ne se heurte pas à une loi de droit public interne.

Enfin, suivant MM. Calvo, Merlin, Bonfils, Demangeat et Massé, la faillite est régie par le statut personnel, quant aux actes dont le failli devient personnellement incapable, et par le statut réel, quant aux actes qui ne sont interdits au failli que par rapport à ses biens, et dans l'intérêt de ses créanciers. Cf. Bragadiru, *De la faillite en droit international*, 1909, p. 22 et suiv.

(3) Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit Commercial*, t. VIII, p. 505.

sion, elles se proposent de protéger les intérêts des créanciers, de maintenir entre eux l'égalité, spécialement par le dessaisissement et la suspension du droit de poursuite individuelle. L'on ne saurait donc assimiler complètement les lois sur la faillite aux lois sur les voies d'exécution, dont le caractère purement réel n'est pas contestable.

Ainsi les lois sur la faillite ne rentrent ni dans le statut réel, ni dans le statut personnel ; elles ressemblent aux lois qui régissent la forme extrinsèque des actes, et aux lois de police et de sûreté, qui ne peuvent rentrer dans aucune de ces deux classifications. Il faut même remarquer, que parmi les dispositions édictées en matière de faillite, celles qui concernent la banqueroute, réglementent bien un délit ou un crime ; dès lors elles ont indubitablement le caractère de loi de police et de sûreté. Ce caractère (1) semble devoir être attribué, même aux dispositions non pénales. Elles ont pour but d'assurer la sécurité du commerce et de protéger le crédit.

La solution qui s'impose alors, est celle-ci : que, d'une part, la faillite déclarée à l'étranger ne produira pas de plein droit d'effets en France — puisqu'on a repoussé la thèse de l'unité et de l'universalité de la faillite, — mais d'autre part, les lois sur la faillite ne pouvant être considérées comme des lois réelles, c'est-à-dire des lois qui ne s'appliquent que dans le pays où elles sont en vigueur, la pluralité des faillites est juridiquement possible, et un jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger, produira en France ses effets sous certaines conditions.

(1) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, p. 494.

On envisagera plus loin les inconvénients qui résultent d'une double déclaration de faillite.

Effets en France d'un jugement étranger. — Il reste à étudier quels effets produit en France le jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger, et préalablement à exposer le problème plus général des effets en France d'un jugement étranger. Ce problème comporte différentes solutions.

Refus de la force exécutoire. — Un jugement émanant des Tribunaux français produit deux effets principaux : il a l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire ; l'ordre public exige qu'une décision rendue par les Tribunaux français, une fois définitive, ne puisse être à nouveau discutée, mais, au contraire, soit exécutée au besoin par la force armée.

En sera-t-il de même en France d'un jugement étranger ? Reconnaîtra-t-on de plein droit à ce dernier l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire ?

On ne peut réclamer au delà des frontières l'exécution forcée d'une sentence : tel est le principe général, basé sur l'indépendance réciproque des Etats. Mais il y a au-dessus des exigences de l'indépendance des divers Etats un principe supérieur : il faut que tous se fassent les concessions nécessaires à l'administration de la justice.

Aucune difficulté ne s'élève en ce qui concerne la force exécutoire, qui, d'un avis unanime, est refusée sur notre territoire aux jugements étrangers : tant que le Tribunal français compétent n'a pas déclaré exécutoire le jugement étranger, aucune mesure d'exécution n'aura lieu en France. C'est, d'ailleurs, ce qui résulte de la combi-

naison des articles 546 du Code de procédure civile, et 2123 et 2128 du Code civil.

Controverses sur l'autorité de la chose jugée. —

Mais le Tribunal qui rendra exécutoire en France le jugement étranger, va-t-il lui reconnaître l'autorité de la chose jugée ? Le Tribunal français, saisi de la demande d'exequatur d'un jugement étranger peut-il reviser au fond ce jugement ?

On se trouve, ici, encore en présence de plusieurs systèmes ; les rappeler succinctement permettra de constater un des avantages procurés par la Convention franco-belge. Celle-ci a prévu les conditions auxquelles un jugement rendu par le Tribunal de l'un des pays contractants pourra avoir autorité de chose jugée dans l'autre, elle a ainsi mis fin, dans les rapports des deux pays, aux controverses de la doctrine et aux hésitations de la jurisprudence.

Le Tribunal, saisi d'une demande d'exequatur, ainsi qu'on l'admet sans peine, examine :

1° Si le jugement étranger a été rendu régulièrement en la forme requise par la loi étrangère.

2° S'il émane de la juridiction compétente.

3° S'il n'est pas contraire à l'ordre public français.

En outre, le Tribunal français va-t-il reviser le jugement étranger ? Différentes réponses sont faites à cette question par les auteurs.

Les uns (1), admettent que tous les jugements ont autorité de chose jugée en France, et que, si les Tribunaux

(1) M. Lainé, à son Cours de Droit international privé.

français peuvent refuser d'accorder l'exequatur à un jugement étranger, qui serait inique, du moins ils ne peuvent pas procéder à la revision au fond de ce jugement étranger, car alors ce ne serait plus le jugement étranger lui-même qui serait exécuté, mais bien une décision rendue par le Tribunal français.

S'appuyant sur l'article 121 de l'Ordonnance de 1629 (Code Michau), d'autres (1) auteurs font une distinction entre les jugements rendus contre des étrangers, et les jugements rendus contre des Français. Les premiers seuls auraient en France autorité de chose jugée.

Un troisième système, partant de l'abrogation de l'Ordonnance de 1629, et du silence de la loi actuelle sur l'autorité de la chose jugée à l'étranger, prétend que les auteurs du Code civil ont voulu revenir à l'ancien droit, et que le jugement étranger doit être remplacé par un jugement français qui le revise.

Enfin, un dernier système, qui paraît devoir être préféré aux autres, et qui est, en effet, suivi par la jurisprudence, admet que le jugement étranger possède une présomption de vérité, que c'est un titre, susceptible d'être rendu exécutoire, mais lui refuse l'autorité de la chose jugée. C'est reconnaître un droit de contrôle et de revision aux Tribunaux français, qui ont la faculté de refuser l'exequatur ou de corriger la décision étrangère.

Cependant la jurisprudence fait une exception pour les jugements relatifs à des questions d'état (2) ou de capacité,

(1) M. Weiss, *op. cit.*, t. V, p. 596.

(2) Trib. Civ. Seine, 4 février 1897 (*Gaz. Pal.*), 97.1.475; Rouen, 26 janvier 1898, *Gaz. Pal.*, 98.1.400, D. 98.2.251; Paris, 23 juin 1898, D.

ou encore pour les jugements qui ont le caractère d'actes de juridiction gracieuse, qu'elle considère comme étant de plein droit exécutoires en France.

Il suffit de rappeler que les jugements déclaratifs de faillite, ne peuvent être considérés comme jugements constitutifs d'état, à raison du caractère accessoire des incapacités qui atteignent le failli, et qu'ils ne peuvent être assimilés aux actes de juridiction gracieuse (1).

Dans ces conditions, il faut en principe leur appliquer la règle générale adoptée plus haut sur l'autorité de la chose jugée en matière de sentences étrangères, et refuser tout effet en France aux jugements de faillite prononcés par les Tribunaux étrangers.

En doit-il être de même pour les autres jugements qui interviennent en matière de faillite ? Jugement d'homologation du concordat, jugement de clôture des opérations de la faillite pour insuffisance d'actif, ou jugement de réhabilitation du failli ? Sans vouloir entrer ici dans les détails, il faut cependant faire des distinctions.

Quand, à l'étranger, le concordat est rejeté, les créanciers sont en état d'union, et les effets de l'union se pro-

98.2.361. S. 1900.2.41 ; Paris, 6 avril 1903, D. 1904.2.273 ; Aix, 9 juillet 1903, S. 1906.2.257, D. 1905.2.73.

(1) C. Cass., 26 juin 1905. Conclusion de M. le Procureur Général Baudoin. Le jugement déclaratif « a bien tous les caractères d'une décision contentieuse, et ne peut être considéré comme un acte de juridiction gracieuse. Sans doute, il peut être rendu d'office, ou sur la demande même du failli, mais il est aussi susceptible de contestations, de débats, c'est bien un jugement contentieux. » Thaller, t. II, p. 225 ; Chausse, *Revue Critique*, 1886, p. 686 ; Despagnet, n° 633 ; Humblet, *Journal de Droit International privé*, 1883, p. 467.

duiront en France, si le jugement déclaratif de faillite y a été rendu exécutoire, puisqu'aucun autre jugement n'est intervenu.

Le concordat est-il, au contraire, voté à l'étranger, il est nécessaire, pour qu'il soit exécuté en France (d'après le système de la doctrine qui fait l'application la plus rigoureuse des articles 2123 Code civ. et 549. Code proc. civ.), que le jugement étranger qui l'homologue soit revêtu de l'exequatur par un Tribunal français.

Dans certaines législations comme dans la nôtre, existe la clôture des opérations de la faillite pour insuffisance d'actif. On doit décider, par application des principes admis ci-dessus, que le jugement de clôture ne produira ses effets sur notre territoire que lorsqu'il aura été revêtu de l'exequatur.

Cette formalité n'est nécessaire que si le droit de poursuite individuelle a été suspendu par l'exequatur accordé au jugement déclaratif de faillite; car si celui-ci n'a jamais produit aucun effet sur notre territoire, il est inutile de solliciter l'exequatur d'un jugement qui tend à restituer aux créanciers les actions individuelles dont l'exercice en pareille hypothèse ne leur aurait jamais été enlevé.

Enfin, si la loi étrangère a établi la réhabilitation du failli, pour qu'elle s'applique en France, on exigera, que le jugement de réhabilitation, rendu par un tribunal étranger, soit déclaré exécutoire en France pour y faire cesser les incapacités du failli (1).

Tels sont les effets en France du jugement déclaratif

(1) Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. VIII, p. 521.

de faillite étranger, et des jugements qui interviennent ensuite pour solutionner la faillite, suivant la théorie généralement admise sur l'exécution des jugements étrangers.

On a ainsi exposé les deux systèmes en présence : celui de l'unité et de l'universalité de la faillite, et celui de la pluralité des faillites, dont il faut apprécier la valeur respective.

Avantages et inconvénients du système de la pluralité. — Le système de la territorialité des faillites, qui, on l'a vu, est le seul admissible, en l'état actuel de la législation, n'est pas sans présenter de graves inconvénients, que les auteurs ont depuis longtemps signalés.

Lorsqu'un même individu, ou une même société ont été déclarés en faillite à la fois par les Tribunaux français et par les Tribunaux étrangers, de nombreuses difficultés s'élèvent.

Pour les résoudre, il faut se rappeler que les différentes faillites sont étrangères l'une à l'autre ; que dans chaque pays où une faillite est prononcée, on procède comme si l'autre faillite n'existait pas. On fait ainsi application du principe de la territorialité des faillites, d'après lequel le jugement étranger, qui n'est pas revêtu de l'exequatur, est inexistant en France, et n'a, par conséquent, ni l'autorité de la chose jugée, ni la force exécutoire. En vertu de ce principe, chaque faillite a son syndic, qui procède, s'il y a lieu, à la vérification des créances dans son pays ; de plus, chacun des tribunaux qui a prononcé la faillite fixe sans que sa décision oblige le Tribunal étranger, la date de la cessation des paiements, enfin la faillite pourra se

terminer ici par le vote du concordat ; là les créanciers seront en état d'union. Ces conséquences du principe de la territorialité des faillites sont généralement reconnues.

D'accord pour admettre qu'il y a autant de masses de créanciers que de faillites déclarées, les auteurs se partagent quand il s'agit de déterminer quels sont les créanciers qui composeront chaque masse. Avec certains, on répartit les créanciers en groupes distincts : les créanciers qui ont été en rapport avec l'établissement situé dans le pays, que cet établissement soit une maison principale ou une succursale, sont seuls admis à produire, et ne peuvent se présenter à nouveau comme créanciers dans les autres faillites ; le sort du créancier ne dépend pas du patrimoine de son débiteur, mais de la valeur des biens du débiteur, situés dans le pays où le créancier a contracté.

D'autres admettent que tous les créanciers peuvent produire à la faillite qui atteint l'établissement principal, tandis que les créanciers qui ont traité avec la succursale, produiront seuls à la faillite des succursales ou agences.

Ces deux modes de répartition des biens d'un débiteur failli doivent être repoussés ; ni l'un ni l'autre ne tient compte du principe que les biens d'une personne sont le gage commun de ses créanciers puisqu'ils ne reconnaissent à ceux-ci aucun droit sur les biens situés à l'étranger. En outre, n'est-ce pas méconnaître le but de la faillite, qui est de protéger les créanciers en établissant entre eux l'égalité, que de leur faire toucher des dividendes différents.

(1) Thaller, *op. cit.*, t. II, n° 233, p. 372 et 373.

Le seul système qui soit logique, est celui qui permet à tous les créanciers de produire dans toutes les faillites de leur débiteur. On objecte, il est vrai, qu'en admettant cette solution, certains créanciers, ayant touché un dividende dans chaque faillite recueilleront peut-être ainsi une somme supérieure au montant de leur créance. Ce résultat regrettable est rendu assez rare par suite de l'habitude qu'ont les syndics d'inscrire sur le titre du créancier les sommes versées à titre de dividende, mais il reste inévitable, car aucune loi ne pose l'obligation pour les créanciers qui ont participé aux distributions faites dans une faillite étrangère, de verser le dividende aux syndics de la faillite française.

Parmi les difficultés que suscite le système de la pluralité des faillites, on peut encore citer la différence qui est établie par certaines législations entre les créanciers nationaux et les créanciers étrangers : des créanciers français peuvent être exclus des répartitions faites dans les faillites étrangères, et les créanciers étrangers, admis dans la faillite française de ce même débiteur, sans qu'un prélèvement ait été opéré au profit des créanciers nationaux.

En outre, quand le débiteur a été déclaré en faillite en France et à l'étranger, et qu'il possède des biens dans un pays tiers, on se demande laquelle des deux faillites va recueillir cette masse active ?

Bien d'autres questions se posent, qui ne sont pas énoncées ici, car il est déjà établi que la pluralité des faillites offre de nombreux inconvénients pratiques, sans oublier celui de grossir les frais de faillite, par des procédures différentes, toujours coûteuses.

Cependant les inconvénients qui viennent d'être exposés ne sont pas sans remèdes. En effet, quand une faillite a été déclarée à l'étranger et que le failli possède des biens en France, pour arriver à englober dans la masse ces biens situés en dehors du pays où le jugement déclaratif a été rendu, il n'est pas nécessaire de former devant les Tribunaux français une nouvelle demande en déclaration de faillite, il suffit de demander l'exequatur du jugement étranger. On peut même aller plus loin, et reconnaître qu'une fois le jugement étranger revêtu de l'exequatur en France, nos tribunaux ne peuvent plus prononcer la faillite, et qu'ainsi une seule faillite suivra son cours pour les deux pays. Par contre, il est vrai, lorsque la faillite a été déclarée en France, puis à l'étranger, l'exequatur sera refusé par les tribunaux français et les deux faillites se dérouleront pour liquider un seul patrimoine (1).

Le système de la pluralité des faillites, qui théoriquement est seul conforme à l'état de notre législation, ne sera appliqué que rarement, puisque, pour éviter une nouvelle déclaration de faillite, on sollicitera l'exequatur du jugement étranger.

Le système de l'unité et de l'universalité. — Avec l'universalité de la faillite, on évite sans doute les inconvénients précédemment exposés, puisque alors une seule loi est applicable, pour régler les conditions d'ouverture de la faillite, et qu'une seule liquidation intervient. Mais on ne peut pas appliquer le système de l'universalité de la faillite dans toute sa rigueur. D'abord si une seule loi est

(1) S. 79.2.164.

applicable pour toute la faillite, il est bien évident que c'est dans la mesure où elle ne porte pas atteinte à l'ordre public international : ainsi les dispositions relatives au régime de la propriété dans le pays où la faillite étrangère produit ses effets en vertu du jugement d'exequatur, feront échec à la loi du pays de la faillite. En outre, dans ce système la faillite produisant ses effets de plein droit en pays étranger, sans qu'il soit besoin d'aucune publicité, peut causer un grave préjudice à des tiers de bonne foi. Ceux-ci, ignorant la véritable situation de leur débiteur, qui vient d'être déclaré en faillite par les Tribunaux étrangers, passeront peut-être avec lui des contrats inopposables à la masse et n'auront qu'un recours illusoire contre un débiteur, dont les biens sont indisponibles vis-à-vis de la masse.

Cet inconvénient est de ceux que des mesures législatives, ou mieux encore des Conventions, comme celle passée entre la France et la Belgique en 1899, peuvent écarter en prescrivant une publicité dans le pays où la faillite va être invoquée.

Ainsi, avec les atténuations nécessaires, le système de l'universalité de la faillite, apparaît comme le système de l'avenir, celui qui devra être adopté dans les rapports internationaux. de l'aveu même des partisans de la territorialité de la faillite (2).

(1) Conclusions de M. le Procureur Général Baudoin. D. 1905.1.519.

La doctrine de l'unité et de l'universalité « semble devoir être la loi « de l'avenir, quand, sous la pression des nécessités pratiques, qui s'ag-
« gravent incessamment, l'accord aura pu se faire à ce sujet, entre les
« diverses nations du globe. »

(2) Thaller, *op. cit.*, t. II, n° 236, p. 78 ; Lyon-Caen et Renault, t. VIII,

Un premier progrès en ce sens avait été accompli en 1869 par la Convention franco-suisse. La Convention franco-belge en devait réaliser un second. Avant de le montrer, il faut voir comment la jurisprudence française atténuait le principe de la pluralité des faillites, tandis que le principe opposé était consacré par la jurisprudence belge.

SECTION II

Application des principes aux divers conflits.

§ 1. — *Comment la Jurisprudence française remédie aux inconvénients du système de la pluralité des faillites.*

Pour étudier la jurisprudence française, il faut envisager les deux hypothèses suivantes :

1° Une faillite est déclarée à l'étranger et il s'agit d'étudier les effets en France d'une faillite étrangère ;

2° Ou un même débiteur a été déclaré en faillite par un Tribunal français et par un Tribunal étranger, c'est alors l'étude de deux faillites parallèles.

1°) *Des effets en France d'une faillite étrangère.*

Rares décisions favorables à l'unité et à l'universalité de la faillite. — Le système de l'unité et de l'indivisibilité de la faillite, qui, on l'a vu plus haut, compte

dans la doctrine de nombreux partisans n'a guère triomphé en jurisprudence, et n'a été admis que dans de rares décisions judiciaires. La faillite, lit-on dans les motifs d'un jugement du Tribunal de la Seine du 21 avril 1875, crée une situation indivisible, qui ne permet à aucun Tribunal autre que celui devant lequel existe la faillite d'intervenir pour régler les droits des divers intéressés (1).

La Cour de Rouen, le 14 juin 1883 (2), sur renvoi après cassation du 17 juillet 1882, proclame la règle de l'indivisibilité et de l'universalité de la faillite, comme une « conséquence nécessaire de l'unité du patrimoine et du principe que les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers », mais en réalité ne fait en l'espèce qu'une application rigoureusement exacte de l'article 6 de la Convention franco-suisse du 15 juillet 1869. On se trouve donc en présence de quelques décisions isolées (3).

Quelles conséquences découlent en matière de faillite du système de la jurisprudence sur les effets en France des jugements étrangers. — La jurisprudence, comme la doctrine, n'admet pas que la faillite étrangère produise ses effets en France de plein droit, et parmi les différents systèmes de doctrine qui déterminent les effets en France du jugement étranger, elle suit celui

p. 503 ; Meunier-Dolfus, Des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux, *Thèse*, Paris, 1903, p. 40, note 1.

(1) *J. D. I. P.*, 1876, p. 181.

(2) *J. des F.*, 1882, p. 453 ; *J. des F.*, 1884, p. 11.

(3) Trib. Comm. Marseille, 18 août 1868, *J. de Marseille*, 68.1.299 ; S. 79.2.164. S. 84.1.58 ; Trib. Comm. Cette, 3 juillet 1860, *J. des F.* 92. 118.

qui refuse l'autorité de la chose jugée, et la force exécutoire aux jugements étrangers, tant qu'ils n'ont pas été revêtus de l'exequatur par les Tribunaux français (1), et elle n'établit d'exception que pour les jugements concernant l'état des personnes (2) ou pour les actes de juridiction gracieuse.

Puisque le jugement déclaratif de faillite ne se rattache à aucune de ces deux catégories, les conséquences logiques du système adopté par la jurisprudence seraient les suivantes (3) :

1° Le dessaisissement ne s'applique pas aux biens immeubles ou même meubles du failli, situés en France ;

2° Le droit de poursuite individuelle des créanciers français ou étrangers contre le failli subsiste en France ;

3° Les syndics nommés par le Tribunal étranger qui a rendu le jugement déclaratif, n'ont aucun pouvoir aux yeux de la loi française pour représenter, soit le failli, soit la masse des créanciers. Ils ne peuvent pas plus faire des actes conservatoires que pratiquer des actes d'exécution ;

4° Les immeubles du failli situés en France ne sont pas grevés, au profit de la masse des créanciers, de l'hypothèque semblable à celle de l'article 490 ;

5° Les créances à raison desquelles le failli est actionné en France, sont considérées comme pouvant produire des intérêts même après le jugement déclaratif étranger ;

(1) Cass, 9. fév. 1852. S. et P. 1892.1.201 ; 14 janv. 1901. S. et P. 1901. 1.128 ; 24 juil. 1903. S. et P. 1903.1.149 ; S. 1905.1.433 ; 20 décembre 1907, *Gaz. du Palais*, 1908, 1.358.

(2) S. et P. 1900.2.41 (Note de M. Audinet).

(3) Cf. Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. VIII, p. 507.

6° Devant les Tribunaux de France, les dettes du failli ne sont pas à considérer comme devenues exigibles en vertu du jugement déclaratif étranger ;

7° Les actes du failli antérieurs au jugement déclaratif ne peuvent pas être attaqués comme ayant été faits pendant la période suspecte ;

8° Le failli n'est, en France, frappé d'aucune incapacité électorale. Sur ce point la loi est formelle (Décret 2 février 1852 art. 15, 17. — Loi 21 décembre 1883, art. 2-8 et 8 ;

9° Il n'est pas exclu de la Bourse, et est encore admis à l'escompte de la Banque de France.

Si la jurisprudence avait admis toutes ces conséquences, elle aurait fait une application bien rigoureuse du principe de la territorialité des faillites, qui pour être conforme à l'état actuel de notre législation, n'en présente pas moins de grands inconvénients.

Aussi on s'explique le but poursuivi par la jurisprudence qui, en admettant « dans une certaine mesure l'extension « normale et de plein droit sur notre territoire de la faillite « étrangère », a voulu se rapprocher du système de l'universalité de la faillite.

Atténuations apportées par la jurisprudence ou effets en France avant exequatur du jugement de faillite étranger. — Pour comprendre le système de la jurisprudence, il faut faire les distinctions suivantes :

PREMIÈRE HYPOTHÈSE. — Si le fait de l'ouverture de la faillite ou de la nomination des syndics est l'objet de contestation de la part des créanciers français (1), il faut

(1) Cass. 21 juin 1870, *D. P.*, 1871.1.294 ; Trib. Seine, 21 décembre 1877, *J. des Trib. de Com.*, 1878, p. 432 ; Chambéry, 6 juin 1890, *Journ.*

alors refuser tout effet au jugement étranger, qui n'a pas été revêtu de l'exequatur : c'est l'application aux jugements déclaratifs de faillite de la jurisprudence relative aux effets en France des jugements étrangers.

DEUXIÈME HYPOTHÈSE. — Les créanciers français, au lieu de contester l'existence de la faillite étrangère, la reconnaissent, par exemple, en poursuivant le syndic étranger, ou en produisant à la faillite étrangère, pour l'obtention d'un dividende ? Agir ainsi, c'est, dit la jurisprudence (1), reconnaître à la faillite étrangère tous ses effets avant que la discussion, qui l'a prononcée, soit déclarée exécutoire, il y a là une sorte de contrat tacite entre le failli et le créancier, qui implicitement a accepté la faillite (2).

TROISIÈME HYPOTHÈSE. — Enfin, la faillite étrangère n'a été l'objet devant les tribunaux français ni d'une contestation quelconque, ni d'une acceptation implicite de la part du créancier. En pareil cas, avant tout exequatur, cette faillite produira sur notre territoire certains effets que la jurisprudence essaie de justifier, en reconnaissant que le jugement étranger fait foi *de plano* et sans exequatur, de la qualité du syndic, et du mandat judiciaire qui lui est conféré.

Bien fragile est la base [sur laquelle s'appuie la jurispru-

Cours de Chambéry et de Grenoble, 1890, 2^e partie, p. 209 ; Tribunal de la Seine, 10 mars 1908, *le Droit*, Numéro du 10 juin 1900.

(1) Seine, 21 avril 1875. *J. D. I. P.*, 1876, p. 181.

(2) Req. 30 nov. 1868, D. 69.1.194. La Cour Suprême décide que la Cour de Paris n'a nullement jugé qu'un jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger « était de plein droit exécutoire en France » ; qu'elle a seulement « ordonné l'exécution d'un contrat judiciaire émané des « demandeurs en cessation eux-mêmes ».

dence, car l'idée de mandat « n'est rien moins qu'exacte, « d'abord parce qu'il s'agit d'un véritable jugement, en- « suite parce qu'on ne peut assimiler à un véritable con- « trat, qui tire son existence du consentement des parties, « les pouvoirs dont sont investis les syndics par le Tribunal « et que tout intéressé peut contester ».

Cependant, grâce à cette idée plus ou moins bien justifiée en théorie d'un mandat conféré *de plano*, le syndic étranger peut agir en France en vertu d'un droit que la jurisprudence lui reconnaît.

En voici un exemple : la disposition du jugement nommant les syndics, à la différence de celle déclarant la faillite, n'a pas besoin, pour produire ses effets en France, d'être préalablement déclarée exécutoire par les tribunaux français (1). Le syndic étranger pourra donc, avant tout exequatur, intenter en France une action, recouvrer des créances (2), intervenir dans une instance, faire opposition à un jugement par défaut et plaider devant les tribunaux, au nom de la masse des créances ou du failli lui-même; tout le monde admet que le syndic peut faire en France des actes conservatoires, avant même d'avoir sollicité l'exequatur du jugement qui l'a nommé. Il aura donc

(1) 14 déc. 1875, S. 1876.2.70. Considérant :

Que le mandat, qui lui a été ainsi judiciairement conféré, bien qu'il émane d'une juridiction étrangère, suffit par lui-même pour le constituer en France légitime représentant de la masse des créanciers.

Que le pouvoir de représentation qu'il tient d'un Tribunal étranger n'étant point de nature à modifier les droits et obligations des tiers, la disposition du jugement qui le lui attribue, à la différence de celle qui déclare la faillite, n'a pas eu besoin, pour produire ses effets en France, d'être déclarée préalablement exécutoire par les tribunaux français.

(2) Nancy, 12 juillet 1887, D. P., 1888.2.287.

qualité pour former une saisie-arrêt, bien qu'une telle mesure soit d'un caractère controversé : mesure d'exécution suivant les uns, acte simplement conservatoire suivant les autres. En réalité, quand le saisissant fait défense au tiers-saisi de payer entre les mains de son débiteur, il n'exécute pas encore ce dernier ; cette exécution ne se consommera au profit du saisissant que lorsque la créance lui sera définitivement attribuée : l'exploit de saisie-arrêt est une mesure conservatoire, mais la demande en validité de saisie-arrêt et surtout le jugement qui statue sur cette demande sont des actes d'exécution. On comprend dès lors que la jurisprudence autorise le syndic étranger, avant l'exequatur, à former une saisie-arrêt, sauf à en solliciter la validité, après que le jugement déclaratif de faillite a été revêtu de l'exequatur (1). C'est une heureuse distinction que fait en la circonstance la jurisprudence ; elle reste fidèle à son système de ne permettre avant l'exequatur que des mesures conservatoires (2). Elle n'accorde donc pas un droit sans limite.

(1) Trib. Seine, 10 avril 1880, *J. D. I. P.*, 1880, p. 301 ; Trib. Lille, 4 juin 1885, *J. D. I. P.*, 1885, p. 560.

(2) Il semble au premier abord que la distinction n'ait pas été faite relativement à l'apposition des scellés, à laquelle le syndic étranger peut procéder avant d'avoir obtenu le jugement d'exequatur (Paris, 20 janvier 1877, *D. P.*, 1877.2.67). Mais cette mesure avait été sollicitée, non point en exécution du jugement déclaratif de faillite, ni par application de l'article 455, C. Com., mais en vertu de l'article 909, § 2 Code pr. civ., et du droit que cet article accorde à tous créanciers de se faire autoriser à cet effet par le Président du Tribunal civil. La preuve qu'une telle mesure n'avait pas pour but d'exécuter, le jugement étranger sans en avoir obtenu l'exequatur, résulte de ce que la levée des scellés et l'inventaire ont eu lieu sans dessaisissement à l'égard du failli.

Voici encore une autre restriction : le dessaisissement, qui est le principal effet du jugement déclaratif de faillite, n'aura pas lieu avant que les tribunaux français n'aient déclaré ce jugement exécutoire en France. C'est pourquoi, à côté du syndic qui prend seulement des mesures conservatoires, le failli continuera d'exercer ses droits, comme par le passé : il peut valablement ester en justice, céder ses créances, ou bien en poursuivre le recouvrement (1). Rien non plus ne peut arrêter les créanciers dans la poursuite individuelle qu'ils intentent en France contre celui que des tribunaux étrangers ont déclaré failli (2).

Cependant, en vertu du mandat que d'après la jurisprudence lui confère de plein droit le jugement déclaratif, le syndic étranger introduit, soit par voie d'assignation, soit par voie de requête, la demande d'exequatur, et le Tribunal examine au fond le jugement étranger qui lui est soumis. Le jugement d'exequatur, qu'obtient le syndic, ne peut être assimilé au jugement déclaratif de faillite ; il n'est donc soumis à aucune des formalités de publicité prescrites par l'article 442 Code com. ; mais par contre, et c'est là une atténuation aux conséquences fâcheuses créées par le défaut de publicité, il n'agit pas rétroactivement (3). Il faut donc étudier les effets du jugement dé-

(1) *J. D. I. P.*, 1895, p. 93 ; 1900, p. 584 ; 1902, p. 110.

(2) Cass. 12 novembre 1872. S. 1873.1.17 ; Paris, 13 août 1875, *J. D. I. P.*, 1877, p. 40 ; Trib. com. Seine, 29 juin 1881, *J. D. I. P.*, 1883, p. 50 ; Trib. com. Seine, 5 mars 1891, *J. D. I. P.*, 1892, p. 455 ; Trib. com. Marseille, 15 nov. 1901, *J. D. I. P.*, 1902, p. 588.

(3) Trib. civ. Seine, 10 mars 1900, *J. D. I. P.*, 1900, p. 585 ; Jugement

claratif de faillite, à partir du moment où l'exequatur a été accordé en France.

De l'exequatur des jugements rendus en matière de faillite. — Ces effets sont-ils régis par la loi du pays dans lequel la faillite a été déclarée, ou par la loi du pays où le jugement étranger va recevoir son exécution, c'est-à-dire par la loi française ?

On admet que c'est la loi d'ouverture de la faillite qui déterminera les effets en France du jugement étranger. Il est évidemment fait exception à cette règle pour les dispositions étrangères qui seraient contraires à l'ordre public français. Ainsi, la loi anglaise admet en matière de dessaisissement une transmission de propriété au profit du syndic représentant la masse. En pareil cas, le dessaisissement n'aurait pas lieu en France conformément à la loi anglaise qui régit la transmission des immeubles situés sur notre territoire.

En résumé, une fois le jugement d'exequatur accordé, la faillite étrangère produit ses effets en France conformément à la loi étrangère ; on se rapproche donc du système de l'unité de la faillite, puisque, grâce au jugement d'exequatur, il n'y aura nécessairement qu'une seule déclaration de faillite, et aussi puisque cette faillite, sauf en ce qui concerne les dispositions considérées dans l'un des pays comme d'ordre public, sera gouvernée par une seule loi.

Reste à envisager maintenant les effets en France du jugement étranger homologuant un concordat, du jugement confirmé par arrêt de la Cour de Paris, le 14 novembre 1901, *J. D. I. P.*, 1902, p. 110 ; Cass. 26 juin 1905, *D.* 1905.1.512 ; *S.* 1905.1.433.

ment de clôture pour insuffisance d'actif, et du jugement de réhabilitation du failli.

La jurisprudence jusqu'en 1903 voyait dans le concordat obtenu à l'étranger, soit un contrat librement consenti, qui oblige en France les créanciers signataires, sans que le jugement homologuant ce concordat y ait été rendu exécutoire, soit un acte judiciaire, obligatoire par la toute-puissance de la loi, au regard des créanciers dissidents, et, par conséquent, ne produisant contre eux aucun effet avant l'exequatur du jugement d'homologation (1).

Mais, en 1903, la Cour de cassation a décidé que le jugement d'homologation devait être revêtu de l'exequatur, pour que le concordat étranger produise ses effets en France, à l'égard des créanciers adhérents et dissidents. C'est qu'en effet le concordat n'est pas une convention ordinaire, se suffisant à elle-même, mais une convention subordonnée à l'homologation du Tribunal ; or, le concordat et le jugement qui l'homologue forment un tout indivisible, et pour invoquer le Concordat en France, il faut se prévaloir du jugement de la juridiction étrangère qui l'a homologué, c'est-à-dire conformément aux articles 2123 Code civ. et 546 Code proc. civ., il faut que le jugement ait été revêtu de l'exequatur, pour être efficace en France, vis-à-vis des créanciers adhérents ou dissidents (1).

(1) Trib. civ. Seine, 18 juillet 1884, *J. D. I. P.*, 1884, p. 616 ; Toulouse, 4 février 1886, *J. D. I. P.*, 1886, p. 332 ; Trib. Com. Seine, 16 mars 1886, *J. D. I. P.*, 1897, p. 614 ; Paris, 9 mars 1887, *J. D. I. P.*, 1888, p. 90 ; Paris, 11 février 1894, *J. D. I. P.*, 1894, p. 1013 ; Trib. Seine, 20 mai 1898, *J. D. I. P.*, 1899, p. 557.

(1) S. 1.449, année 1903. Note de M. Lyon-Caen.

Si le jugement étranger a prononcé la clôture pour insuffisance d'actif, il faut suivre la même règle : le jugement étranger devra être soumis à la formalité de l'exequatur, pour produire ses effets habituels en France.

Au contraire, en cas d'union, point n'est besoin d'exequatur, puisqu'il n'y a pas de décision du Tribunal à homologuer.

Enfin le failli peut être réhabilité par un jugement qui mettra fin aux incapacités causées par la déclaration de faillite. C'est ici l'application du système de la jurisprudence sur les effets en France du jugement étranger. La réhabilitation ne sera connue que par le jugement d'exequatur.

On a ainsi passé en revue les effets que la jurisprudence française attache au jugement déclaratif de faillite rendu à l'étranger, et aux autres jugements qui peuvent intervenir après la déclaration de faillite.

Cette jurisprudence tend à remédier aux inconvénients qui résulteraient de l'application pure et simple du système généralement admis lorsqu'il s'agit de déterminer les effets en France du jugement étranger : elle fait produire au jugement étranger certains effets avant tout exequatur. C'est la meilleure preuve que pour une faillite déclarée à l'étranger, et qui étend ses effets en France, il est nécessaire non seulement de poser le principe de l'unité de la faillite, mais encore de décider (comme le fait la Convention franco-belge), dans quelle « mesure » et sous quelles « conditions », les effets de la faillite déclarée dans l'un des deux pays s'étendent au territoire de l'autre.

2° Etude de deux faillites parallèles.

La question des effets en France d'une faillite étrangère ne se pose que lorsqu'une nouvelle faillite n'est pas déclarée sur notre territoire. On a vu plus haut qu'en l'état actuel de la législation, la pluralité des faillites est possible. C'est ainsi que les tribunaux français se reconnaissent la faculté de prononcer la faillite des étrangers qui n'ont ni domicile ni résidence en France, mais qui y font des opérations commerciales (1), alors même que le tribunal du domicile de cet étranger aurait déjà prononcé la faillite.

Constitution de masses distinctes. — On a exposé, que la doctrine considère ces deux faillites comme indépendantes l'une de l'autre, et qu'un tel système n'est pas sans présenter de nombreux inconvénients.

Cependant on le rencontre dans quelques décisions judiciaires (2) : la Cour de Nancy (3) a décidé que la double déclaration de faillite aurait pour effet de créer deux masses distinctes, dont les droits respectifs, au point de vue du règlement de l'une et de l'autre faillite, devraient être

(1) Paris, 3 juillet 1896, *J. D. I. P.*, 1897, p. 131; Cass. 5 juillet 1897, D. 1897.1.524; Paris, 23 novembre 1895. S. 1898.2.265.

(2) Cour d'Orléans, 27 mars 1885, *Journal des Faillites*, 1885, p. 534.

Attendu « que ces deux faillites sont distinctes et indépendantes « l'une de l'autre ; qu'elles ont chacune leur masse particulière et leurs « créanciers propres ; qu'elles sont régies par des lois différentes ; que « les syndics de l'une ou de l'autre ne peuvent avoir chacun de droits « ou d'action que dans l'étendue des pouvoirs qui leur sont conférés. »

(3) Cour de Nancy, 12 juillet 1887, S. 1890.2.187.

envisagés séparément ; les créanciers et les débiteurs du failli qui ont traité avec l'établissement situé à l'étranger ressortiraient à la faillite déclarée à l'étranger ; les créanciers et les débiteurs du failli, ayant traité avec l'établissement qu'il avait en France, ressortiraient à la faillite prononcée par le Tribunal français. Pour prendre un exemple, le débiteur français de la masse de la faillite déclarée à l'étranger ne peut opposer la compensation de la dette avec une créance qu'il aurait contre la masse de la faillite déclarée en France, car il n'est pas créancier et débiteur de la même masse, et il y a obstacle à la compensation.

M. Thaller reproche avec raison aux partisans de cette méthode de parquer, en quelque sorte, dans chacune des liquidations, avec défense de produire dans les autres, les créanciers qui auraient traité avec l'agence séquestrée par justice. Or, aucun motif tiré des principes du droit n'empêche un créancier de produire à la fois dans la faillite de chaque Etat. Mais, au contraire, lorsqu'on fait crédit à quelqu'un, on acquiert un droit de gage général sur toutes les valeurs lui appartenant, en quelque pays qu'elles se trouvent.

Production en France du syndic étranger. — Ce principe, que les biens d'un débiteur sont le gage commun de tous ses créanciers a reçu une heureuse application dans les décisions qui admettent que les deux faillites doivent se dérouler parallèlement, sauf au juge français, à autoriser la production du syndic étranger dans la faillite française, au nom des créanciers qu'il représente, *et au prorata* de leurs droits, sous condition de récipro-

cité (1). En pareil cas, il y a bien eu deux déclarations de faillite, et les créanciers produisent tous au passif de chaque faillite, de telle façon que l'égalité entre eux est établie, c'est en matière de faillite un point essentiel.

En résumé, la jurisprudence française admet théoriquement la pluralité des faillites, mais la pratique est telle, qu'un commerçant en état de faillite à l'étranger se voit rarement l'objet d'une nouvelle déclaration de faillite en France : il suffit de demander à nos Tribunaux l'exequatur du jugement étranger. Si cependant la faillite était de nouveau déclarée en France, la liquidation se ferait conformément au désir de la jurisprudence française par un seul syndic ou à l'aide du syndic étranger comme co-syndic (2).

C'est bien, en définitive, et malgré l'exception de la double déclaration de faillite, se rapprocher du principe, dont on se procure au moins les avantages.

(1) Trib. de Com. de la Seine, 28 mai 1881 ; *Journal des Trib. de Commerce*, 1881, p. 429.

« Attendu que tous les biens d'un débiteur sont le gage commun de ses créanciers ;

« Que la loi n'exclut pas du partage de son actif, les créanciers d'une nationalité étrangère ; que les demandeurs ès-qualités sont donc fondés à réclamer l'inscription au procès-verbal d'admission à la faillite Pfeffer et Cie en France, de tous les créanciers ayant produit et affirmé à la faillite Pfeffer et Cie en Belgique, et dont ils sont curateurs, aux offres qu'ils font d'inscrire au même titre au procès-verbal de la faillite belge, les créanciers produits et affirmés à la faillite française, qu'en conséquence il y a lieu de faire droit à leur demande.

(2) Nancy, 8 mai 1875, S. 1876.2.137.

§ II. — *Jurisprudence belge.*

Unité et universalité en droit interne. — Repoussé en France par la majorité des auteurs et des décisions judiciaires, le principe de l'unité et de l'universalité de la faillite a été, au contraire, admis en Belgique par de nombreux théoriciens, et consacré par la jurisprudence.

En droit interne, il ne peut y avoir autant de faillites d'un même commerçant qu'il y a d'arrondissements où il possède des biens. On échappe ainsi au danger de jugements contradictoires, à des complications inextricables, à de grandes lenteurs, à une ruineuse aggravation de frais, et on réalise le but même de la faillite, qui est de faire une liquidation prompte et économique des biens du failli.

Si même, le débiteur possède dans des arrondissements différents plusieurs établissements de commerce absolument indépendants les uns des autres, il n'y aura qu'une seule faillite, car, en Belgique, on admet, avec Carle, que quand une personne se livre à un commerce, elle engage tout son patrimoine, vis-à-vis de ses créanciers, et ne peut leur en soustraire une partie, sous prétexte que ce patrimoine doit servir à un autre commerce, fut-ce un commerce distinct et séparé.

On ne comprend pas qu'un individu puisse s'enrichir dans un négoce, alors qu'il fait faillite dans un autre.

(1) Humblet, *Traité des faillites et banqueroutes*, n° 1037; Namur, *Code de Commerce*, t. III, n° 1625; Timmermans, *De l'unité de la faillite*, Belgique Judiciaire, Année 1884, p. 929.

En outre, et surtout, la faillite affecte la personne du commerçant qu'elle frappe d'une incapacité générale : le failli est dessaisi de l'administration de tous ses biens, et une seconde faillite n'est plus possible, puisqu'elle n'a plus d'objet. La faillite est donc une et universelle en droit interne, parce que d'après la doctrine et la jurisprudence belges, le failli n'est qu'un incapable, et on ne peut concevoir qu'il soit en même temps incapable pour les créanciers qui sont intervenus au jugement déclaratif, et capable pour ceux qui y sont restés étrangers.

Le jugement par lequel un étranger est déclaré en faillite dans sa patrie, dit Namur, règle l'état de sa personne, et par conséquent le suit partout.

Application du principe en droit international. — C'est étendre la règle aux rapports internationaux en matière de faillite, c'est dire que la faillite prononcée par les Tribunaux compétents produira aussi ses effets à l'étranger, qu'une seconde faillite ne peut être déclarée, c'est admettre que le curateur ou syndic, nommé par un jugement régulier, peut exercer ses fonctions partout.

Il est intéressant de voir quelle application la jurisprudence belge a faite de ce principe de l'unité et de l'universalité de la faillite.

1° De la déclaration de faillite.

Du principe de l'unité de la faillite, il suit qu'un seul Tribunal est compétent pour déclarer la faillite d'un commerçant ou d'une société ayant des établissements

situés en différents pays. S'il s'agit de sociétés commerciales ayant leur siège social en France, et un établissement en Belgique, les Tribunaux belges ne se déclareront pas compétents, et laisseront aux Tribunaux français le soin de déclarer la faillite : la jurisprudence belge respecte ainsi le principe de l'unité.

Cependant, peut-on objecter, les Tribunaux d'un Etat n'ont pas à se préoccuper de ce qui se passe à l'étranger ; et un établissement, même secondaire, existant en Belgique, devrait être déclaré en faillite sans égard pour l'établissement principal situé à l'étranger.

Une telle opinion trouve un appui dans les décisions de jurisprudence qui reconnaissent à la loi sur les faillites le caractère d'une loi de police et de sûreté, obligeant tous ceux qui habitent le territoire, même les étrangers, qui n'ont qu'une résidence en Belgique (1).

Quoi qu'il en soit, avant l'application de la Convention franco-belge, alors qu'un commerçant avait son domicile en Belgique ou une société son siège social, les Tribunaux belges prononçaient la faillite de ce commerçant ou de cette société, et une nouvelle faillite était encore déclarée en France. Mais, si le même individu ou la même société avait eu son domicile ou son siège social en France, et n'avait eu qu'une résidence ou qu'un établissement secondaire en Belgique, les Tribunaux belges, en vertu du principe de l'unité de la faillite, auraient été incompétents pour la déclaration de faillite : les créanciers qui traitaient en France avaient contre leur débiteur des

(1) *J. de D. I. P.*, 1895, p. 169.

garanties qui n'existaient pas en Belgique dans une situation identique : avec la Convention qui institue l'unité de la faillite en France comme en Belgique, l'égalité est rétablie.

2° Effets en Belgique d'une faillite déclarée à l'étranger.

Une faillite déclarée à l'étranger produit de plein droit ses effets en Belgique : telle fut depuis fort longtemps, sauf dans un cas qu'il faudra signaler, le système adopté par la jurisprudence. Dès 1852, la Cour de cassation de Belgique (1) eût à se prononcer sur la question. Voici en quelles circonstances. Le Tribunal de la Seine déclare un sieur Morel en faillite et nomme un syndic. Quelque temps après, au Tribunal de commerce d'Anvers, nouvelle faillite de ce même négociant, et nomination d'un curateur. Sur opposition, le failli et le syndic de la masse à Paris demandent au Tribunal d'Anvers de rapporter son jugement et de reconnaître ce qui a été fait par le Tribunal de la Seine. A Anvers on rejette leur demande : ils la reproduisent devant la Cour de Bruxelles qui l'accueille. Un pourvoi en cassation est formé contre cet arrêt de la Cour, et rejeté le 6 août 1852. — Par ce rejet, la Cour de cassation reconnaissait non seulement que le syndic français avait qualité pour intenter une action en Belgique avant tout exequatur (ceci est également admis par les Tribunaux français), mais encore qu'il pouvait s'oppo-

(1) Pasicrisie, 1853.1.46.

ser à une nouvelle déclaration de faillite. Pour motiver son arrêt, la Cour Suprême rappelait que la personne du failli et ses biens mobiliers doivent être régis en Belgique par la loi du domicile, en l'espèce par la loi française.

A cette règle destinée à maintenir l'unité de la faillite, il est fait exception lorsque la loi du domicile contient des dispositions contraires aux intérêts publics et privés de la nation belge (1). Ainsi à l'égard de la loi anglaise : un failli anglais ne peut opposer à ses créanciers belges un certificat ou ordre de décharge, obtenu de la Cour des faillites. Cette décision de justice qui libère le débiteur sans le consentement de ses créanciers est considérée à juste titre comme contraire à l'ordre public belge (2).

Mais si l'*order of discharge* n'a pas d'équivalent en Belgique, il n'en est pas de même de la liquidation sous la surveillance de la Cour de Justice, telle que l'a organisée le *Companies Act* du 7 août 1862, art. 147 et suivants. Une telle liquidation est assimilée avec raison par la jurisprudence à la faillite, et elle doit produire les mêmes effets que celle-ci en Belgique (3), sans qu'il soit besoin de l'y déclarer exécutoire. Il faut donc approuver sans hésitation la décision rendue par le tribunal civil d'Anvers, qui a prononcé la nullité d'une saisie-arrêt faite en Belgique sur des biens appartenant à une société anonyme anglaise, qui était en liquidation sous le contrôle de la Cour.

Ainsi la faillite et la mise en liquidation prononcées à

(1) *Pand. Belg. Faill. Dr. Int.*, nos 67 à 72.

(2) *Belgique Judiciaire*, 1873, p. 779.

(3) *Journal de D. I. P.*, 1905, p. 1038. Trib. civ., Anvers, 14 fév. 1903 ; *Journal de D. I. P.*, 1907, p. 799. Cour de Bruxelles, 30 juin 1907.

l'étranger produisent leurs effets de plein droit sur le territoire belge, où l'on fait appliquer la loi du domicile du failli.

C'est cette même loi qui règlera les effets des différentes solutions de la faillite, toujours d'après les mêmes principes. Un seul exemple le fera comprendre : le concordat dûment homologué à l'étranger, a pleine efficacité en Belgique, sans que le jugement d'homologation y soit soumis à la formalité de l'exequatur. Un créancier belge, qui produit à la faillite d'un Hollandais en Hollande, est lié, sans y avoir adhéré, par le concordat accordé à son débiteur : il ne peut poursuivre contre ce Hollandais en Belgique le recouvrement intégral de sa créance. C'est ce qui résulte de l'arrêt de la Cour de cassation belge du 23 mai 1889, lequel, avec M. le Procureur général Mesdach de Ter Kiel, reconnaît qu'un individu « failli dans son pays « d'origine ne récupère pas l'exercice de ses droits civils, « en gagnant la frontière » (1).

Il n'y a qu'un cas où le jugement étranger ne peut produire de plein droit ses effets en Belgique ; c'est lorsqu'il s'agit de procéder sur le territoire belge à des mesures d'exécution, par exemple pour exécuter contre un créancier belge un jugement du tribunal de la faillite, le condamnant au rapport d'un paiement indû (2).

(1) D. 1891.2.225.

(2) Pasicrisie Belge, 1888.3.155.

3° Faillite déclarée en Belgique et à l'étranger.

Il arrive qu'après qu'une faillite a déjà été déclarée à l'étranger, un Tribunal belge la prononce à nouveau, se jugeant compétent sous prétexte que le domicile du commerçant ou l'établissement principal de la société sont dans son ressort. Entre les décisions émanées de deux Tribunaux de pays différents, un conflit s'élève qu'aucun Tribunal ne pourra résoudre : les deux faillites devront se dérouler séparément. Cependant, imitant certaines décisions de nos Tribunaux, les juges belges préfèrent autoriser une action commune du syndic étranger et du curateur belge, et cette concentration facilite les opérations de la faillite.

On voit donc avec quelle rigueur la doctrine et la jurisprudence belges appliquent le principe de l'unité de la faillite. C'était une raison de plus, pour que ce principe, déjà cher aux jurisconsultes français, et admis dans certaines de ses conséquences par les Tribunaux français, tendît à s'imposer définitivement comme règle des rapports commerciaux de la France et de la Belgique. C'est ce qu'avaient compris les jurisconsultes, dont les travaux ont amené les délégués des deux pays à le consacrer, en faisant l'article 8 de leur Convention.

CHAPITRE II

ÉLABORATION DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

Tendances vers l'unité et l'universalité. — Malgré les atténuations que la jurisprudence française y apportait dans la pratique, les inconvénients de notre système n'en demeuraient pas moins certains. Il était bon aussi de mettre notre législation au courant de la jurisprudence. Pour cela une Convention était nécessaire entre les deux pays intéressés. — De ce qu'il n'était pas commun aux deux pays, le système belge, lui aussi, présentait des inconvénients. Le plus grand, c'est, on l'a vu, le défaut de publicité. Ignorant les déclarations de faillite déjà prononcées en Belgique, les tiers s'exposaient à traiter avec un failli et à se voir opposer par la masse la nullité des actes ainsi passés. Qu'une entente ne soit pas intervenue plus tôt, pour résoudre ces difficultés, c'est ce dont on peut à bon droit s'étonner. La Convention franco-suisse, malgré ses défauts, témoignait des avantages qu'on en pouvait tirer. De plus, la grande ressemblance des deux législations en matière de faillite aurait dû inviter à une

entente : d'après la loi belge comme d'après la loi française, la faillite n'est possible que pour les débiteurs commerçants ; la procédure est la même dans les deux pays, et les Tribunaux qui l'appliquent sont d'une composition analogue.

Les Tribunaux belges, qui font l'application sur leur territoire du principe de l'unité de la faillite, qui admettent par conséquent le dessaisissement du débiteur déclaré failli en France, avant même qu'ils aient accordé l'exequatur du jugement français, désiraient vivement voir leurs jugements produire en France les effets qu'un jugement français produisait en Belgique.

Dans la jurisprudence française elle-même, on remarque un effort vers le système de l'unité de la faillite, puisque, au risque de paraître illogiques, les Tribunaux français, repoussant les conséquences rigoureuses du principe de la pluralité des faillites, admettent, suivant l'expression de M. le Procureur Général Baudouin « dans une certaine mesure l'extension normale et de plein droit sur notre territoire de la faillite étrangère ».

Enfin la doctrine elle-même, qui est partagée quand il s'agit de décider, s'il faut admettre actuellement l'unité ou la pluralité des faillites, se prononce pour l'adoption de l'unité et de l'universalité au moyen de conventions (1).

(1) MM. Lyon-Caen et Renauld (*Traité de Dr. Com.*, t. VIII, p. 503) déclarant qu'on doit souhaiter que le système de l'unité pénètre dans les lois ou soit consacré par des conventions internationales.

Tout esprit éclairé, dit M. Thaller (*Des Faillites en Dr. comp.*, t. II, p. 378), manifestera le vœu que les Etats sortent par des conventions graduelles de ce régime d'isolement respectif auquel il est malaisé, pour

Certains auteurs, pour sauvegarder les intérêts des créanciers français, et faire respecter le principe de l'unité de la faillite, proposent une déclaration de faillite provisoire. M. Glasson (2) déclare que puisqu'un commerçant n'a qu'un seul domicile, toute la question est de savoir si le commerçant français ou étranger a son domicile en France ou à l'étranger. Si le commerçant étranger est domicilié en France, le Tribunal français pourra prononcer la faillite. Au contraire, dans le cas où le domicile du commerçant est à l'étranger c'est le Tribunal étranger, qui sera compétent pour la déclaration de faillite. Mais si ce Tribunal ne prononçait pas la faillite, le Tribunal français du lieu où ce commerçant a son établissement, pourrait déclarer la faillite pour sauvegarder les intérêts des créanciers français, sauf à suspendre immédiatement toute procédure, dès que la faillite serait déclarée à l'étranger.

Aussi, lors de la Convention franco-belge, le principe de l'unité et de l'universalité de la faillite ne rencontra pas d'opposition. Il avait eu de nombreux défenseurs ; la question avait fait l'objet d'importants travaux, que les rédacteurs purent utiliser et dont il faut faire l'historique, pour comprendre les principes qui ont inspiré la Convention.

La Convention franco-suisse de 1869. — A la Convention franco-belge il y avait un précédent dans le traité franco-suisse du 15 juin 1869. Sans doute — tout le monde s'accorde à le reconnaître — la rédaction de ce traité est

le moment, de se soustraire. L'honneur de la civilisation le demande plus encore que l'interprétation du droit positif.

(1) *J. D. I. P.*, 1881, p. 127.

défectueuse (1); différentes interprétations en sont possibles. Mais il faut croire que les tribunaux des deux pays ont su choisir la plus conforme au but poursuivi par les rédacteurs; ils admettent que la Convention, bien que cette intention ne soit pas exprimée clairement, a été passée pour consacrer l'unité et l'universalité de la faillite dans les rapports de la France et de la Suisse. D'après l'article 6, al. 1, le Tribunal compétent pour déclarer la faillite du Français ou du Suisse, ayant un établissement de commerce dans l'autre pays, est le Tribunal « de la résidence ». Or, la jurisprudence française (2) d'une part, et la jurisprudence suisse (3) d'autre part, décident que le terme « résidence » est employé comme synonyme de domicile. S'il n'en était pas ainsi, comme un individu peut avoir plusieurs résidences, plusieurs déclarations de faillite seraient possibles. Leur interprétation serait inadmissible, si la Convention n'avait été conclue pour établir le principe de l'unité de la faillite entre la France et la Suisse.

La faillite ainsi déclarée sera régie par la loi du pays où elle est ouverte en ce qui concerne son organisation et son fonctionnement; le syndic agira dans l'autre pays contractant, en vertu des pouvoirs que lui confère l'article 6 al. 2 de la Convention. Mais si l'on prenait ce texte à la lettre, il faudrait admettre qu'avant la délivrance de l'exequatur, le jugement déclaratif rendu en Suisse ne produira aucun effet en France. Cette interprétation aurait le tort

(1) Journal *Le Droit* 28 septembre 1900. Projet de traité franco-suisse revisant le traité du 15 juin 1869, par M. Charles Lachau.

(2) Cass. 17 juin 1882, *Journal des faillites*, 1882, p. 453.

(3) *J. D. I. P.* 1875, p. 482.

de ne donner en France aux syndics d'une faillite suisse, que des pouvoirs inférieurs à ceux que la jurisprudence française accorde aux syndics d'une faillite ouverte dans un pays avec lequel la France n'a passé aucune convention : le syndic étranger ne pourrait pas agir en France, même pour y faire des actes conservatoires. Il est plus logique de décider que les syndics d'une faillite prononcée en Suisse ou en France pourront exercer dans l'autre pays les pouvoirs que la jurisprudence accorde même en l'absence d'une convention internationale, et qu'ils y feront au moins les actes conservatoires ; l'exequatur ne serait dès lors requis que pour les actes d'exécution, et pour les actions en paiement des créances du failli que vise l'article 6 de la Convention.

Une fois l'exequatur obtenu, c'est la loi de l'ouverture de la faillite qui déterminera les conséquences du jugement déclaratif.

Mais les actions qui naissent de la faillite ne sont pas concentrées devant le Tribunal qui l'a déclarée, comme l'exige en droit interne l'article 59 al. 7, Code proc. civ. Ces actions sont portées devant le Tribunal du domicile du défendeur, si elles sont personnelles, ou réelles mobilières, et devant le Tribunal de la situation de l'immeuble, si elles sont immobilières (art. 7).

En ce qui concerne les solutions de la faillite, l'article 8 décide que le concordat n'est obligatoire, dans un pays autre que celui où la faillite a été déclarée, que si le jugement d'homologation y est rendu exécutoire. L'exequatur est nécessaire, lorsque les créanciers se prévalent du concordat pour recourir à des voies d'exécution contre le

failli, et même lorsque le failli invoque le concordat à l'encontre des créanciers auxquels il refuse de payer la fraction de dettes dont remise lui a été faite.

La vente des biens du failli ne peut être effectuée par les syndics que dans les formes de la *lex rei sitæ* (art. 6, al. 3).

Quant à la distribution du prix des biens du failli entre les créanciers, il faut faire une distinction entre les immeubles et les meubles (art. 6 al. 4 et 5).

Le prix des immeubles est réparti d'après la *lex rei sitæ* qui a seule qualité pour déterminer les droits des créanciers privilégiés et hypothécaires.

« Le prix des biens meubles, et les sommes recouvrées
« par le syndic dans le pays d'origine du failli seront joints
« à l'actif de la masse chirographaire du lieu de la faillite,
« et partagés avec cet actif, sans distinction de nationalité,
« entre tous les créanciers, conformément à la loi du pays
« de la faillite (1). »

Ainsi, suivant l'interprétation qui semble la meilleure, il faut décider que pour les meubles, la contribution s'ouvre toujours au siège du Tribunal de la déclaration de faillite, tandis que pour les immeubles, il y aura des ordres distincts suivant le lieu de la situation des biens.

Telle est l'économie de la Convention franco-suisse en matière de faillite. Il était intéressant de faire connaître cette Convention, puisque de l'aveu même de M. Lachau (2),

(1) Travers, *op. cit.*, p. 288 ; — Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. VIII, p. 557, n° 1320 ; — Bragadiru, *op. cit.*, p. 128.

(2) *Bulletin de la Société de législation comparée*. Année 1896, p. 476 et suivantes.

l'un des rédacteurs de la Convention franco-belge, elle lui a fourni quelques éléments pour son projet de traité entre la France et la Belgique, lequel fut utilisé pour la rédaction définitive de la Convention du 8 juillet 1899. Les défauts de la Convention franco-suisse étaient comme autant d'écueils que les rédacteurs de la Convention franco-belge avaient à éviter.

Mais entre la mise en vigueur de ces deux Conventions, c'est-à-dire entre le 15 juin 1869 et le premier août 1900, la question de la faillite en droit international a été traitée dans plusieurs conférences compétentes, et a été l'objet de travaux préparatoires importants. Les voici dans leur ordre chronologique.

Congrès juridique italien. — C'est d'abord le Congrès juridique italien (1), tenu à Turin du 7 au 11 septembre 1880.

Ce Congrès — et c'est là un de ses principaux mérites —, a compris que la diversité actuelle des législations sur la « faillite, rend difficile la formation d'une loi unique internationale sur la faillite ». Aussi, comme le dit M. Renault (2), le véritable progrès doit être cherché dans la conclusion de conventions internationales, qui seraient signées entre deux Etats, car chaque contractant peut se rendre compte de ce que valent la législation, et l'organi-

Projet de traité entre la France et la Belgique sur la compétence judiciaire des Tribunaux dans les litiges internationaux, et sur l'exécution réciproque des jugements en matière civile et commerciale.

(1) Journal *Le Droit* 3 octobre 1880. Le délégué du gouvernement français à ce Congrès fut M. Louis Renault.

(2) Journal *Le Droit* 11 et 12 décembre 1880.

sation judiciaire de l'autre pays, et aussi comment la justice y est administrée.

Pour la conclusion de ces conventions internationales, le Congrès italien a pris soin d'indiquer quelles devaient être les bases essentielles à adopter.

L'unité de compétence pour la déclaration de faillite est la règle : le Tribunal du lieu où le commerçant a son principal établissement commercial est seul compétent.

Le jugement déclaratif étranger a autorité de chose jugée sur le territoire des Etats contractants, et l'exequatur n'est requis que pour les actes d'exécution ; il ne peut être refusé que dans des cas déterminés : c'est la condamnation du droit de revision que les Tribunaux français se reconnaissent sur les sentences étrangères.

« C'est la loi du lieu où la faillite a été déclarée qui doit
« régler les restrictions à la capacité commerciale du
« failli, la nomination et les pouvoirs des administrateurs
« de la faillite, les formes à suivre dans la procédure de
« de la faillite, l'admissibilité, la formation et les effets du
« concordat, la liquidation et la répartition de l'actif entre
« tous les créanciers nationaux ou étrangers. »

Mais c'est la loi du lieu de la situation matérielle des biens à l'époque de l'acquisition des droits, qui règlera les droits réels, les raisons de préférence par hypothèque, privilège et gage, les droits de revendication sur les biens mobiliers et immobiliers du failli.

Enfin, le projet indique que des dispositions spéciales devront être introduites dans le traité pour régler les mesures à prendre, afin de faire connaître dans les autres

Etats contractants les jugements rendus en matière de faillite. Comme moyen de publicité, M. Renault propose une insertion au *Journal Officiel* de chaque pays par les soins du syndic.

Projet de l'Institut de Droit International (1894). —

Les décisions du Congrès de Turin, qui viennent d'être rapportées, attirèrent l'attention des jurisconsultes : l'Institut de Droit International, réuni à Paris du 27 au 31 mars 1894 (2), discuta à nouveau cette question de la faillite en droit international.

Les articles du projet qui fut rédigé dans la session de 1894 appellent les deux remarques suivantes : Sur la question de savoir quelle autorité est compétente pour déclarer la faillite, aucune distinction n'était faite, entre le commerçant et les sociétés, dans les résolutions votées à Turin. D'après le projet de 1894, c'est le tribunal, dans le ressort duquel le débiteur a le siège principal de ses affaires, ou le lieu de son domicile, qui déclarera la faillite. Mais pour les sociétés, c'est le siège social qui sera attributif de compétence.

En second lieu, plusieurs déclarations de faillite sont possibles. La faillite, qui est déclarée dans le ressort de la succursale ou de la résidence, ne produit, il est vrai, d'effets que dans le pays où elle a été prononcée, et seulement jusqu'au moment où le Tribunal du pays du siège principal aura lui-même déclaré la faillite. Le principe de l'unité de la faillite n'est donc maintenu que pour la faillite prononcée en premier lieu par le Tribunal du siège prin-

(1) *Le Droit*, 12 décembre 1880.

(2) *J. D. I. P.* 1894, p. 606.

cipal : il recouvre son empire dans le cas où, après un jugement rendu par un autre Tribunal, celui du siège principal vient à déclarer lui-même la faillite.

Travaux de la V^e Commission. — Deuxième Conférence de La Haye. — Au moins de juillet de cette même année 1894, la question fut reprise par la deuxième Conférence de La Haye (1). La V^e Commission eut à examiner un avant-projet de convention internationale sur la faillite. Cet avant-projet rédigé par M. Asser admet qu'une faillite prononcée dans un Etat par l'autorité compétente d'après la loi de cet Etat produira ses effets dans les autres Etats contractants. Si la déclaration de faillite a été revêtue de l'exequatur dans un Etat, celui-ci devra refuser l'exequatur à une seconde faillite prononcée avant la liquidation finale de la première (article 9).

Ce n'était cependant pas encore aller jusqu'à l'unité de la faillite. Il aurait fallu pour cela énoncer dans une règle précise que la faillite ne pourra être déclarée que par le Tribunal du domicile du débiteur, et en cas d'existence de plusieurs établissements ou succursales, que par celui de l'établissement principal. Mais la V^e Commission, s'inspirant de l'avant-projet de M. Asser, ne crut devoir insérer aucune formule en ce sens dans les résolutions à prendre ; elle s'abstint devant le désaccord des différentes législations. Du moins on constate avec satisfaction que la Commission reconnaît les avantages de l'unité de la faillite. Dans les articles 1 et 2, elle se rapproche de ce système : elle refuse, en effet, l'exequatur à une seconde déclaration

(1) Actes de la 2^e Conférence de La Haye. Droit international privé, 1894.

de faillite, quand une première l'a déjà obtenu, et elle étend les effets d'une faillite prononcée par le juge compétent d'un pays, à tous les biens que le même débiteur peut posséder sur le territoire d'un autre.

La Conférence, en adoptant, après modifications, l'avant-projet rédigé par sa Commission déclare le considérer « comme une simple et précieuse contribution à l'étude « ultérieure de la question ».

Projet de Traité franco-belge par M. Lachau. — Par ces paroles, la Conférence semblait reconnaître que la question n'était pas mûre ; elle invitait les jurisconsultes à préparer encore une solution définitive. C'est à ce vœu que répondent les efforts infatigables de M. Lachau (1).

Tous les projets qui viennent d'être examinés ne s'occupaient que de la faillite en droit international. Au contraire le dernier projet de traité dû à M. Lachau contient une étude générale des règles à établir sur la compétence judiciaire des Tribunaux dans les litiges internationaux et sur l'exécution réciproque des jugements en matière civile et commerciale : il n'envisage qu'incidemment la question spéciale de la faillite. Il en est de même d'ailleurs de la Convention franco-belge.

M. Lachau admet l'unité de la faillite et propose de donner compétence pour la déclaration au Tribunal du domicile commercial du débiteur, et du principal établissement des sociétés commerciales. Cette concentration de compétence n'est pas maintenue pour les contestations postérieures à la déclaration de faillite, notamment pour celles rela-

(1) *Bulletin de la Société de législation comparée*. Année 1896, p. 476 et suivantes.

tives à des droits réels immobiliers, qui seront portées devant le tribunal de la situation des biens. C'est qu'en effet, suivant M. Lachau, la souveraineté d'une nation impose sa juridiction pour les contestations à l'égard des immeubles situés sur son sol, et la juridiction du pays est absolument compétente pour toute action qui a trait directement aux droits de propriété, de possession ou de transmissions des immeubles.

En résumé, M. Lachau veut supprimer la pluralité des faillites. Les règles de compétence qu'il propose sont puisées dans le système doctrinal de l'universalité de la faillite, dans les dispositions de la Convention franco-suisse et dans les jurisprudences analogues des deux pays.

Il était indispensable de faire connaître l'opinion d'un des rédacteurs de la Convention franco-belge, sur des questions relatives à la faillite, et en particulier sur des questions qui n'ont pas été tranchées par la Convention, comme celle des contestations postérieures à la déclaration de faillite et relatives à des droits réels immobiliers.

Etude de Commission. — Troisième Conférence de La Haye (1900). — Enfin le 6 juin 1900, c'est-à-dire après la rédaction, mais avant la mise en vigueur de la Convention franco-belge, la question de la faillite en droit international fut de nouveau étudiée.

Une commission de la troisième Conférence de droit international privé eut charge de préparer un avant-projet sur la question des faillites. Pour l'étude de la Convention franco-belge, il est utile de connaître les propositions de cette Commission ; elle comprenait parmi ses membres

l'un des négociateurs de la Convention, M. de Paepe ; de plus la Commission déclare avoir utilisé l'article 8 de la Convention.

Cette Commission adopte le « système de l'unité rigoureuse de la faillite dans le pays du principal établissement », c'est-à-dire le principe admis par la Convention franco-belge. Cependant, malgré cette déclaration, la Commission introduit, dans son texte, deux exceptions, dont la première fut fortement combattue par M. de Paepe. D'abord la Commission ne soumet pas aux règles qu'elle pose, les liquidations d'entreprises concessionnées, soit par l'Etat, soit par une autre autorité publique comme les Compagnies de chemin de fer. En second lieu, s'il y a contestation à propos des droits immobiliers et mobiliers, c'est le tribunal de la situation qui sera compétent (art. 10).

Exception faite pour ces deux cas, la Commission propose l'unité de la faillite, et aussi l'universalité : autrement dit le jugement déclaratif de faillite, qui interviendra dans un seul des deux pays contractants, produira ses effets de plein droit dans l'autre pays sauf pour les actes d'exécution qui exigent préalablement l'exequatur, et à condition que les mesures de publicité dans ce pays aient été observées.

Analyse de l'article 8 de la Convention franco-belge. — La Convention franco-belge, dont il faut étudier maintenant l'économie, a réglé dans son titre premier la compétence judiciaire. L'autorité et l'exécution des décisions judiciaires font l'objet du titre second.

Du titre premier, seul l'article huit est relatif à la faillite. La règle de l'unité et de l'universalité de la faillite est posée

dans l'article 8 § 1, d'une façon plus explicite que dans la Convention franco-suisse. Le Tribunal du domicile du commerçant est seul compétent pour déclarer la faillite ou la liquidation judiciaire. Pour ce qui est des sociétés commerciales, il était d'autant plus nécessaire de dire qui était compétent, que l'on discute pour savoir si la compétence appartient au Tribunal du siège social, ou à celui du principal établissement.

D'après les projets qui ont été exposés ci-dessus, les auteurs de la Convention, qui avaient le choix entre ces deux solutions ont admis la compétence du siège social, dont la détermination est plus facile que celle du principal établissement. Sans doute des fraudes sont encore possibles, mais on le verra plus loin, il est facile de les déjouer.

Mais, si le commerçant a, soit en France, soit en Belgique non son domicile mais simplement une succursale, c'est, dit la Convention, le Tribunal de la succursale, qui déclarera la faillite. Il y a là une dérogation à la règle de l'unité de la faillite, puisque le même individu sera déclaré en faillite à la fois dans le pays étranger où il est domicilié, et soit en France, soit en Belgique où il a une résidence. Ici, c'est le droit commun qui est applicable, et si les Tribunaux français, dans le ressort desquels cet étranger réside, peuvent le déclarer en faillite, ce commerçant résidant en Belgique, bénéficiera de l'immunité qui est accordée par la jurisprudence de ce pays aux commerçants qui n'ont sur le territoire belge qu'une résidence, et ne sera pas déclaré en faillite.

Après avoir déterminé l'unité de compétence, la Convention règle les effets dans l'autre pays de la faillite déclarée

par le Tribunal compétent du premier pays ; elle adopte l'universalité de la faillite. Ainsi, le jugement déclaratif de faillite rendu en Belgique produira *de plano* tous ses effets en France, tels que dessaisissement du failli, cessation des poursuites individuelles. Une seule réserve est établie, qui concerne les actes d'exécution : le syndic ne pourra les accomplir sur le territoire de l'autre pays, qu'après avoir obtenu l'exequatur d'après les règles posées par le titre II de la Convention. Il en sera de même du jugement qui homologue le concordat ; s'il s'agit de procéder à des actes d'exécution, soit par exemple d'obtenir le paiement des dividendes promis, l'exequatur sera encore requis.

Enfin on a vu plus haut, en étudiant la jurisprudence belge, que l'unité de la faillite présentait un grand inconvénient, du fait que la faillite produisait ses effets à l'étranger sans que les tiers en fussent avertis. Cette objection contre l'unité de la faillite disparaît avec la Convention puisque celle-ci exige que les formalités de publicité soient remplies dans le pays, où le jugement produit ses effets.

A la faillite, on assimile la liquidation judiciaire, le sur-sis de paiement, et le concordat préventif. Ce sont des institutions qui produiront leur effet comme la faillite, et les règles qui précèdent leur sont applicables.

Telle est la solution que la Convention apportait aux difficultés déjà analysées des systèmes français et belge. Maintenant qu'elle est entrée en vigueur, on peut, en étudiant la jurisprudence, essayer de se rendre compte des progrès que l'article 8 faisait accomplir aux rapports commerciaux de la France et de la Belgique.

CHAPITRE III

APPLICATION DE LA CONVENTION FRANCO-BELGE PAR LES TRIBUNAUX

Période transitoire. — La convention ne fut mise en vigueur que le 1^{er} août 1900. Avant d'examiner comment elle a fonctionné à partir de cette date, il y a lieu de se demander si elle devait s'appliquer aux demandes en déclaration de faillite formées antérieurement, et si elle pouvait régler les effets de jugements déjà rendus. Cette question a été prévue dans la convention dont l'article 19 porte qu'elle ne sera applicable qu'aux décisions rendues par les cours et Tribunaux postérieurement au jour où elle est devenue obligatoire. Ceci, d'ailleurs, est conforme aux principes généraux du droit en la matière qui, à défaut du texte de la convention, eussent permis de donner la réponse.

L'article 8 § 1^{er} pose en règle que la déclaration de faillite ne pourra être prononcée que par le Tribunal du domicile du débiteur français ou belge, ou par le Tribunal du siège social des sociétés françaises ou belges, il tranche ainsi une question de compétence ; il s'appliquera donc à

une demande en déclaration de faillite formée devant un Tribunal français contre une Société ayant son siège social en Belgique, alors que le Tribunal français saisi de la demande et compétent pour statuer avant la mise en vigueur de la Convention n'a fait que surseoir à statuer. Le Tribunal français jusqu'alors compétent, devra renvoyer la cause devant les juges qui doivent en connaître, c'est-à-dire devant le Tribunal belge dans le ressort duquel se trouve le siège social de la société.

Telle fut la solution adoptée par le Tribunal de Clermont (Oise) (1) dans son jugement du 5 décembre 1900, confirmé par arrêt de la Cour d'Amiens le 9 novembre 1901.

Le tribunal de Clermont a admis la seule règle qui fût conforme aux intérêts des plaideurs, et aux principes qui régissent la mise en vigueur des lois.

En effet d'une part, lorsque le législateur vote une loi sur la compétence, c'est qu'il estime que le système anté-

(1) Attendu qu'assignée en la personne de ses liquidateurs devant le Tribunal de commerce de Clermont, en déclaration de faillite elle (la société Anonyme des Phosphates) oppose une exception d'incompétence basée sur le traité international du 8 juillet 1899, art. 8.

Que les demandeurs répondent qu'ils avaient saisi le Tribunal dès le 30 mai 1900 ; que par jugement du 29 juin suivant il a été sursis à statuer sur cette partie de leurs conclusions ; que le traité invoqué n'ayant été ratifié que le 26 juillet 1900, et promulgué le 30 du même mois ne saurait avoir d'effets rétroactifs et enlever à une juridiction régulièrement et valablement saisie le droit de statuer définitivement. Attendu qu'il est de principe que les lois de compétence s'appliquent par le fait de leur promulgation, aux instances antérieurement engagées à moins qu'il ne soit survenu une décision sur le fond. Attendu que dans l'espace le Tribunal s'étant borné à surseoir, la question est restée en suspens, et qu'elle est dès lors régie par les dispositions du traité sus-visé. *J. D. I. P.* 1903, p. 167.

rieur ne donne pas satisfaction aux plaideurs. En pareil cas, la loi nouvelle ne nuit pas aux plaideurs puisqu'elle améliore leur situation.

D'autre part reconnaître la rétroactivité d'une loi de compétence, ce n'est pas contrevenir aux principes qui règlent la mise en vigueur des lois, et qui tendent à ne porter atteinte à aucun droit acquis, car les droits acquis n'apparaissent nettement qu'une fois le jugement rendu : c'est alors, pour le gagnant, l'hypothèque judiciaire, le droit de poursuivre l'exécution du jugement et, pour le perdant, le droit d'appeler ou de prendre une autre voie de recours.

Dans l'espèce le Tribunal de Clermont n'ayant fait que surseoir à statuer, il n'y avait encore aucun droit acquis. Par application des principes qui viennent d'être exposés et de l'article 19 de la Convention franco-belge, les effets des jugements déclaratifs de faillite, rendus avant la mise en vigueur de la Convention, sont déterminés, pour la période postérieure, par la jurisprudence française et la jurisprudence belge étudiées plus haut, car alors il y a jugement rendu et droit acquis pour les plaideurs.

Ainsi, avant le premier août 1900, un jugement de faillite a été rendu par un Tribunal belge, et n'a pas été revêtu de l'exequatur en France ; ce jugement n'a pas opéré le des saisissement du failli, et ses créanciers, quand bien même ils auraient pris part en Belgique aux opérations de la faillite et touché un dividende, le poursuivront valablement en France, même après le 1^{er} août 1900 et leur débiteur ne pourra invoquer la Convention franco-belge. Celle-ci admet bien l'universalité de la faillite, mais

elle n'est pas applicable au jugement étranger, rendu avant sa mise en vigueur (1).

Les créanciers seront dès lors recevables à former en France, contre le failli belge, des saisies-arrêts, et à en demander la validité, sans que le failli puisse leur opposer le défaut de mise en cause de son curateur.

Application proprement dite de la convention franco-belge. — Dans les pages qui vont suivre on se place dans l'hypothèse d'un jugement déclaratif de faillite rendu en France ou en Belgique, après la mise en vigueur de la Convention franco-belge. Pour comprendre le fonctionnement d'une faillite ou d'une liquidation judiciaire sous le régime de la Convention, il faut avoir présentes à l'esprit les conditions de fond et de forme requises pour l'ouverture de la faillite.

Le § 1^{er} en contient l'exposé. L'étude des effets en France de la faillite déclarée en Belgique, ou celle des effets en Belgique de la faillite déclarée en France fera l'objet du § II.

(1) *J. D. I. P.* 1905, p. 200.

Attendu qu'antérieurement à la Convention intervenue le 8 juillet 1899, les jugements déclaratifs de faillite prononcés par les Tribunaux belges, comme les autres jugements étrangers, ne pouvaient avoir d'existence légale en France, que s'ils étaient revêtus de l'exequatur des Tribunaux français : qu'une disposition formelle du § 2 de l'article 8 de la Convention précitée ne saurait laisser de doute sur l'innovation qu'elle apporte à cet égard.

Attendu que le jugement du 23 juin 1896 qui a prononcé la faillite de Rouard n'a pas été revêtu de l'exequatur ; qu'il est donc inexistant au regard de la juridiction française, et que, par suite, l'état de la faillite de Rouard est inopposable en France à l'action de Carlier.

§ I. — *Des conditions d'ouverture de la faillite ou de la liquidation judiciaire.*

I. Des conditions de fond. — Elles sont en France comme en Belgique au nombre de trois : la qualité de commerçant, la cessation des paiements et l'ébranlement du crédit.

Qualité de commerçant. — Dans les deux pays on ne déclare en faillite ou l'on n'accorde le bénéfice de la liquidation judiciaire qu'aux débiteurs commerçants. Il est heureux que cette restriction de la faillite aux seuls commerçant ait été admise tant en Belgique qu'en France ; cela devait faciliter l'entente entre les rédacteurs de la Convention, puisqu'aucune concession n'était nécessaire sur ce point ; on n'avait pas à demander à la France d'admettre sur son territoire les effets d'une faillite de non-commerçant. Donc, que la France et la Belgique reconnaissent comme commerçantes les personnes qui exercent des actes de commerce et en font leur profession habituelle, et dans la pratique aucune difficulté ne s'élèvera. L'absence de toute jurisprudence sur ce point paraît être la meilleure preuve, que les tribunaux français et belges ont la même notion du commerçant.

Cessation de paiement et ébranlement du crédit. — Des deux autres conditions requises pour la déclaration de faillite d'un commerçant, seule la cessation des paiements est inscrite dans la loi française, tandis qu'au contraire la

loi belge, depuis le 18 avril 1851, exige formellement, par son article 437, § I, pour qu'il y ait faillite, non seulement que le commerçant cesse ses paiements mais encore « que son crédit se trouve ébranlé ». Ce complément de l'article 437 signifie que le demandeur à la déclaration de faillite doit, pour triompher dans son action, prouver la cessation des paiements commerciaux devant les Tribunaux belges.

Le législateur français n'a pas mentionné cette condition, mais le doctrine et la jurisprudence ont suppléé à juste titre au silence qu'il a gardé sur ce point. Elles décident qu'il n'y a point lieu à faillite, quand, le passif commercial n'étant pas en souffrance, il n'existe que des poursuites dirigées par des créanciers civils (1).

D'ailleurs, il ne faut pas croire que les deux conditions doivent être remplies nécessairement dans celui des deux pays où se trouve le tribunal compétent pour la déclaration de la faillite, car la jurisprudence admet avec raison que la cessation des paiements et l'ébranlement du crédit d'un débiteur dans l'un des deux pays où existe pour lui l'obligation d'acquitter ses dettes commerciales liquides et exigibles, suffisent pour autoriser la juridiction compétente de l'autre pays à le déclarer en faillite, alors même que l'état de faillite ne s'y serait pas manifesté. Cette décision de la Cour de Bruxelles du 6 décembre 1902 (2), est conforme au texte aussi bien qu'à l'esprit de la convention : la situation du commerçant n'est pas double, et ne sau-

(1) Cass. 2 décembre 1868, S. 1869.1.128, D. 1869.1.129.

(2) *Pasicrisie*, 1903, II, p. 126.

rait être différente dans les deux pays, puisqu'un seul Tribunal est compétent pour apprécier l'état des affaires et la situation financière du commerçant aussi bien dans le pays où ce commerçant a son domicile que dans l'autre.

Telles sont les conditions de fond requises pour la déclaration de faillite : en résumé ces conditions sont les mêmes en France qu'en Belgique, sinon en droit, du moins en fait, et le seul Tribunal compétent pour la déclaration de faillite, envisage la situation générale du débiteur ; il donne ainsi une preuve sensible qu'il n'y a qu'une seule faillite parce qu'il n'y a qu'un seul patrimoine dont à la vérité les divers éléments peuvent ne pas se trouver dans un même pays, mais n'en sont pas moins soumis à l'appréciation d'un seul tribunal.

II. Des conditions de forme. — Jugement déclaratif ou faillite virtuelle. — La faillite ou la liquidation judiciaire s'ouvre en vertu d'un jugement qui la prononce. Ce jugement déclaratif est-il nécessaire pour que le débiteur se trouve en état de faillite, ou cet état résulte-t-il au contraire du seul fait de la cessation des paiements ? Autrement dit, la thèse de la faillite de fait ou celle de la faillite virtuelle ou encore celle de la faillite non déclarée, est-elle admise en France et en Belgique ?

Depuis longtemps la jurisprudence française a adopté presque unanimement la thèse de la faillite virtuelle. C'est que, comme le dit Renouard, « cette solution s'accorde « avec la tendance de notre droit français à préférer une « législation d'équité à une législation de formules. La « faillite est donc un fait qui existe par lui-même, un fait

« que le jugement déclaratif constate, mais ne crée pas,
 « un fait qui, à lui tout seul, produit des effets légaux,
 « bien qu'il n'ait pas la même portée qu'un jugement dé-
 « claratif et n'entraîne pas des conséquences aussi éten-
 « dues ».

La Chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 15 février 1897, exprime la même idée, « attendu en
 « droit que du rapprochement des articles 437 et 440 du
 « Code de Commerce, il résulte que la loi considère le
 « commerçant comme failli, par cela seul qu'il a cessé ses
 « paiements, et avant toute déclaration émanée, soit de
 lui-même, soit du Tribunal de commerce ; que le juge-
 « ment déclaratif ne crée donc pas l'état de faillite, mais
 « ne fait que le proclamer, comme nécessairement
 « préexistant (1) ». Il n'en est pas de même de la jurisprudence belge qui s'est toujours refusée à consacrer la thèse de la faillite non déclarée (2).

Il y a donc divergence de vues entre la jurisprudence française et la jurisprudence belge, sur la faillite de fait, et il est intéressant de rechercher quelles conséquences en résulteront pour une faillite régie par les dispositions de la Convention.

On peut imaginer un exemple qui n'est pas sans vraisemblance.

(1) Civ. Cass., 15 février 1897, D. 97.1.112 ; Req., 13 mars 1899, S. 1900.1.126.

(2) Cass. Belgique, 21 février 1861, *Pasicr.*, 1861.1.142 ; Bruxelles, 8 août 1870, *Pasicr.*, 1870.2.361 ; Courtrai 2 décembre 1882, *Pasicr.*, 1883.3.26 ; Trib. com., Anvers, 2 août 1892, S. 93.4.29 et sur appel, Bruxelles, 2 mai 1893, S. 94.4.16.

Un commerçant domicilié en France se trouve en état de cessation de paiements sans qu'un jugement déclaratif l'ait déjà constaté ; il possède des immeubles dans son pays et en Belgique, et consent une hypothèque le même jour sur ses biens situés en France et en Belgique.

Les Tribunaux français admettront que l'on invoque les actions en nullité créées par les articles 446 et 447 du Code de commerce pour faire tomber l'hypothèque postérieure à la date de la cessation des paiements, alors même qu'il n'y a encore qu'une simple faillite de fait (1). — Si l'on s'adresse au Tribunal belge dans le ressort duquel se trouve l'immeuble hypothéqué, ce Tribunal, repoussant la thèse de la faillite virtuelle, n'admettra pas qu'on invoque déjà les articles 446 et 447 du Code de commerce.

Sans doute, le Tribunal français, seul compétent à cet effet, en vertu de la Convention, prononcera la faillite du commerçant domicilié en France. Mais alors en vertu d'une interprétation de la Convention, qui sera discutée plus loin (2), le Tribunal français qui a déclaré la faillite sera seul compétent pour trancher toutes les questions relatives à la faillite, et il devra ici appliquer la loi française, pour statuer sur la validité ou la nullité de l'hypothèque frappant les immeubles situés en France, et là appliquer la loi belge, pour statuer sur la validité ou la nullité de l'hypothèque consentie le même jour, mais frappant les immeubles situés en Belgique. Or, la législation belge (art. 442.), contrairement à la nôtre, n'admet pas

(1) Req., 8 avril 1845, D. 45.1 248 ; Req., 22 janvier 1868, D. 68.1.168.

(2) R. D. I. P. Année 1906, p. 341.

que la cessation des paiements puisse remonter au delà des six mois précédant la déclaration de faillite. D'où il suit que dans le règlement de la faillite, on pourra arriver au résultat suivant ; soit des hypothèques consenties et inscrites le même jour sur des immeubles possédés en France et en Belgique : l'hypothèque consentie sur les immeubles situés en France aura pu être annulée, même avant qu'un jugement déclaratif soit intervenu ; au contraire le Tribunal français, le même qui a déjà prononcé la faillite faisant application de la loi Belge, une fois le jugement déclaratif rendu, reconnaîtra la validité à l'égard de la masse de l'inscription hypothécaire prise le même jour sur les immeubles situés en Belgique, parce que six mois se seront écoulés depuis l'époque de la cessation des paiements.

Ainsi, lorsqu'on s'adresse au Tribunal belge l'action n'est pas recevable, parce qu'il n'y a pas encore cessation de paiements, la faillite n'étant pas encore prononcée. Après la déclaration de faillite, le Tribunal belge n'est plus compétent, et le Tribunal français pourra, par application de la loi belge, refuser de prononcer la nullité de l'hypothèque inscrite en Belgique.

De cet exemple, on peut conclure que pour passer une Convention, il ne suffit pas que les législations des deux pays contractants soient à peu près semblables ; il est encore nécessaire que dans la jurisprudence, il n'y ait pas de différences sensibles, sous peine d'arriver à des solutions contraires au but même des institutions.

Certains objecteront, il est vrai, que la difficulté disparaît, si l'on admet que la Convention franco-belge a réglé

non seulement la compétence judiciaire, mais encore la compétence législative.

On verra plus loin à propos des effets de la faillite, quelle réponse on peut faire aux partisans de la compétence législative.

Quoi qu'il en soit, puisque la faillite virtuelle a été examinée, et qu'ordinairement la faillite n'existe que lorsqu'elle a été prononcée par le Tribunal, il faut rechercher quel est le Tribunal compétent pour cette déclaration. L'esprit de la Convention se trouve tout entier dans l'article 1 § 1, du titre de la compétence (1) : on assimile les Français aux Belges, et ces derniers aux Français. Désormais on fera abstraction de la nationalité, et en principe les Tribunaux français ou belges jugeront indifféremment les sujets des deux Etats, sur les matières faisant l'objet de la Convention.

Dans l'article 8 consacré à la faillite, on retrouve l'application de cette règle ; le Tribunal compétent à l'exclusion de tout autre pour déclarer la faillite, n'est pas nécessairement pour les Français un Tribunal français, ni pour les Belges un Tribunal belge, mais c'est le Tribunal du lieu du domicile du commerçant français ou belge, ou du siège social des sociétés françaises ou belges.

Qu'il s'agisse de la faillite d'un individu ou de la faillite d'une société, la Convention a su réaliser l'unité ainsi qu'on le verra par l'étude successive de ces deux hypothèses.

(1) En matière civile et en matière commerciale les Français en Belgique et les Belges en France sont régis par les mêmes règles de compétence que les nationaux.

I. Tribunal du domicile du commerçant français ou belge. — Le Tribunal du lieu du domicile du commerçant français ou belge, dans l'un ou dans l'autre des deux pays, est seul compétent pour déclarer la faillite de ce commerçant (art. 8, §. I, al. 1). L'expression de « domicile » qui se trouve dans le texte de la Convention doit être prise dans son sens commercial : elle vise donc le *principal établissement d'affaires du débiteur, et non la principale habitation privée*. Cette distinction entre le domicile commercial qui détermine la compétence en matière de faillite, et le domicile politique, faite par la jurisprudence en droit interne (1) se retrouve dans des décisions rendues par application de la convention franco-belge (2). Les Tribunaux doivent veiller à donner une saine interprétation de l'expression « domicile », car si un Tribunal belge, par exemple, se déclarait à tort compétent et prononçait la faillite d'un débiteur, qui en réalité aurait son principal établissement commercial en France, l'exequa-

(1) Nancy, 18 décembre 1869, D. 70.2.55 ; S. 71.2.92.

(2) Tribunal civil de Bruxelles 23 juillet 1908, *J. D. I. P.*, 1909, p. 545.

« Attendu que le domicile dont il s'agit à l'article 8 § 1 de la Convention franco-belge du 8 juillet 1899, c'est, non point la principale « habitation privée, mais le principal établissement commercial du négociant en dessous de ses affaires. »

R. D. I. P. 1907, p. 616. Cette décision de la Cour de Bruxelles du 12 mars 1903 refuse avec juste raison de reconnaître en Belgique l'autorité de la chose jugée au jugement du Tribunal de commerce de Roubaix qui avait ordonné la mise en liquidation judiciaire d'une Société, car ce Tribunal n'était pas celui du siège social.

Il y aurait également refus de l'autorité de la chose jugée, au jugement déclaratif de faillite rendu en France, si le commerçant n'avait pas son « domicile » commercial sur notre territoire.

Une telle interprétation sauvegarde les droits des créanciers, qui peuvent prendre des mesures conservatoires, dont le point de départ est, dans les deux pays, la déclaration de faillite prononcée par le Tribunal du véritable domicile commercial du débiteur en état de cessation de paiements.

Ainsi l'unité de faillite établie par la Convention ne peut donner lieu à de nombreuses fraudes ; en tous cas nos Tribunaux savent facilement les déjouer, quand un débiteur fait dans l'autre pays une déclaration de domicile, à seule fin de se soustraire au Tribunal du pays où il est installé.

Si l'on en juge d'après les rares décisions de jurisprudence que l'on rencontre, la tentative de fraude n'a pas été soumise bien souvent à l'appréciation des Tribunaux français et belges.

II. Tribunal du siège social des sociétés françaises ou belges. — « Pour les sociétés commerciales « françaises ou belges, ayant leur siège social dans l'un « des deux pays, le Tribunal compétent est celui de ce « siège social » (Art. 8, § 1, al. 1).

C'est en ces termes que le texte de la Convention applique aux sociétés la règle de l'unité de faillite déjà adoptée pour les commerçants. Par ce choix la Convention réalisait un véritable progrès qui mérite d'être étudié. D'ailleurs, le même principe tendait déjà de plus en plus à être adopté par la jurisprudence en droit interne (1).

(1) Req., 9 août 1881, D. 82.1.408 ; Req., 30 Janvier 1882, *J. des Faillites*, 1884, p. 561 ; D. 83.1.223 ; Req., 13 février 1884, Dalloz, *J. G. S. V° Faillites*, n° 277 ; Aix, 22 décembre 1885, *J. des Faillites*, 1887, p. 355 ;

Admettre pour la déclaration de faillite d'une société la compétence du Tribunal du siège social, c'est exclure le Tribunal du siège matériel d'exploitation.

Le principal établissement est simplement le lieu où sont les usines, les ateliers, et les magasins. Le siège social présente l'avantage d'être fixé par les statuts, d'être le lieu où se réunissent pour prendre des décisions l'assemblée générale des actionnaires et le conseil d'administration.

C'est donc au siège social statutaire que fonctionnent ce qu'on pourrait appeler les « gros organes ». Là aussi, souvent, se trouve l'administrateur délégué qui exerce la direction effective. C'est du siège social qu'un personnel entièrement subordonné reçoit quotidiennement les ordres de fabrication. Là sont passées les conventions avec les fournisseurs du matériel, les marchés pour la vente des produits, de là partent les avis d'expédition, là sont émis les effets à encaisser, là enfin aboutissent les effets à payer.

Le siège social est véritablement le centre de la vie juridique de la société. On doit donc le considérer comme son domicile attributif de compétence pour les déclarations de faillite, même s'il ne s'y tient que des assemblées d'actionnaires et des séances du conseil d'administration.

C'est ce qu'a décidé avec raison la Convention, désormais le Tribunal du siège social est celui qui seul prononcera la faillite d'une société. Avant la Convention, la

Cass. 15 avril 1885, *J. des Faillites*, 1885, p. 309; Paris, 28 avril 1887, *J. des Faillites*, 1887, p. 215; En sens contraire, D. 76.1.312; Lyon-Caen et Renault, T. VIII, n° 1152.

Une telle interprétation sauvegarde les droits des créanciers, qui peuvent prendre des mesures conservatoires, dont le point de départ est, dans les deux pays, la déclaration de faillite prononcée par le Tribunal du véritable domicile commercial du débiteur en état de cessation de paiements.

Ainsi l'unité de faillite établie par la Convention ne peut donner lieu à de nombreuses fraudes ; en tous cas nos Tribunaux savent facilement les déjouer, quand un débiteur fait dans l'autre pays une déclaration de domicile, à seule fin de se soustraire au Tribunal du pays où il est installé.

Si l'on en juge d'après les rares décisions de jurisprudence que l'on rencontre, la tentative de fraude n'a pas été soumise bien souvent à l'appréciation des Tribunaux français et belges.

II. Tribunal du siège social des sociétés françaises ou belges. — « Pour les sociétés commerciales « françaises ou belges, ayant leur siège social dans l'un « des deux pays, le Tribunal compétent est celui de ce « siège social » (Art. 8, § 1, al. 1).

C'est en ces termes que le texte de la Convention applique aux sociétés la règle de l'unité de faillite déjà adoptée pour les commerçants. Par ce choix la Convention réalisait un véritable progrès qui mérite d'être étudié. D'ailleurs, le même principe tendait déjà de plus en plus à être adopté par la jurisprudence en droit interne (1).

(1) Req., 9 août 1881, D. 82.1.408 ; Req., 30 Janvier 1882, *J. des Faillites*, 1884, p. 561 ; D. 83.1.223 ; Req., 13 février 1884, Dalloz, *J. G. S. V° Faillites*, n° 277 ; Aix, 22 décembre 1885, *J. des Faillites*, 1887, p. 355 ;

Admettre pour la déclaration de faillite d'une société la compétence du Tribunal du siège social, c'est exclure le Tribunal du siège matériel d'exploitation.

Le principal établissement est simplement le lieu où sont les usines, les ateliers, et les magasins. Le siège social présente l'avantage d'être fixé par les statuts, d'être le lieu où se réunissent pour prendre des décisions l'assemblée générale des actionnaires et le conseil d'administration.

C'est donc au siège social statutaire que fonctionnent ce qu'on pourrait appeler les « gros organes ». Là aussi, souvent, se trouve l'administrateur délégué qui exerce la direction effective. C'est du siège social qu'un personnel entièrement subordonné reçoit quotidiennement les ordres de fabrication. Là sont passées les conventions avec les fournisseurs du matériel, les marchés pour la vente des produits, de là partent les avis d'expédition, là sont émis les effets à encaisser, là enfin aboutissent les effets à payer.

Le siège social est véritablement le centre de la vie juridique de la société. On doit donc le considérer comme son domicile attributif de compétence pour les déclarations de faillite, même s'il ne s'y tient que des assemblées d'actionnaires et des séances du conseil d'administration.

C'est ce qu'a décidé avec raison la Convention, désormais le Tribunal du siège social est celui qui seul prononcera la faillite d'une société. Avant la Convention, la

Cass. 15 avril 1885, *J. des Faillites*, 1885, p. 309 ; Paris, 28 avril 1887, *J. des Faillites*, 1887, p. 215 ; En sens contraire, D. 76.1.312 ; Lyon-Caen et Renault, T. VIII, n° 1152.

faillite pouvait être déclarée dans les deux pays ; c'était, à un certain point de vue, un avantage pour les créanciers français. Soit une société dont le siège social est à l'étranger, mais qui n'a sur notre territoire que des usines, des succursales : en ce cas, le principe de la pluralité rendrait les Tribunaux français compétents pour déclarer la faillite (1), la société n'aurait pas la ressource, pour éluder les prescriptions de la loi française, d'alléguer qu'elle a son siège à l'étranger. Les créanciers n'auraient pas même besoin de prouver que la fixation du siège social à l'étranger est frauduleuse. La société n'en serait pas moins mise en faillite par nos tribunaux en vertu de l'article 14 du Code civil : il suffirait aux créanciers de prouver que la Société possède une succursale en France, ou qu'elle y a contracté des engagements commerciaux.

Mais l'avantage de pouvoir s'adresser aux juges nationaux, ne peut compenser les inconvénients déjà signalés du principe de la pluralité ; la protection des créanciers n'est assurée que par une faillite unique, qui englobe les biens de la succursale et ceux du siège social. Ainsi l'actif du failli est réparti entre tous les créanciers suivant la loi d'égalité.

(1) Rousseau et Defert, *Code des Faillites*, p. 577, note 3 ; — Pic, *J. de D. I. P.* 1892, p. 572 ; — Lyon-Caen et Renault, t. VIII, n° 1229 ; — Houpin, t. II, n° 1240 ; Trib. Comm. Seine, 5 mars 1874, *J. Trib. comm.* 1875, p. 200 ; Paris, 20 juin 1874, *id.*, 1876, p. 169 ; Trib. Comm. Seine, 18 août 1875, *id.*, p. 15 ; Paris, 17 juillet 1877, *id.*, 1877, p. 495, 7 mars 1878, *J. D. I. P.* 1878, p. 606 ; 20 mai 1878, S. 1880.2.193 ; Aix, 3 avril, 1884, *J. D. I. P.* 1885, p. 81 ; Gaz. Trib., 6 décembre 1889 (*J. Trib. Com.* 1890, p. 452 ; Paris, 23 novembre 1895, *Rev. des Soc.*, 1896, p. 452 ; D. 1897.2.497, note de M. Pic.

C'est bien ce qu'avaient compris les rédacteurs de la Convention franco-suisse, et c'est ce qui les avait amenés à adopter le principe de l'unité ; mais en donnant la compétence au Tribunal du principal établissement, ils laissaient subsister une cause de conflit, comme la pratique l'a révélé. Cette cause de conflit, la Convention franco-belge, au contraire, l'a écartée en se prononçant pour la compétence du Tribunal du siège social.

Aussi à cette disposition de la Convention franco-suisse, on ne saurait trouver de meilleur commentaire que l'histoire du désaccord survenu entre les Tribunaux lors de l'affaire du Crédit foncier suisse quand il s'est agi de déterminer le principal établissement (1).

Autorisé par le gouvernement genevois, le Crédit foncier suisse devait, aux termes de ses statuts, avoir son siège social à Genève ; une succursale était installée à Paris, qui en fait absorba le mouvement principal des affaires.

Deux jugements déclaratifs de faillite intervinrent, l'un prononcé à Genève le 3 février 1874, le second à Paris le 5 février de la même année. Les syndics suisses formèrent opposition au jugement français ; mais un jugement du Tribunal de commerce de la Seine, en date du 5 mars 1874, les débouta pour les motifs suivants : bien que la société fût suisse, et que, d'après les statuts, le siège social dût être à Genève, en fait le domicile réel était à Paris, ce que prouvaient l'importance du loyer et les opérations faites à Paris comparées à celles qui se traitaient à Genève.

(1) Paris, 20 juin 1874, D. 1876.5.222 ; Cour de Genève, 25 mai 1874, *J. D. I. P.* 1874, p. 154.

De son côté, le Tribunal de commerce de Genève, par jugement du 19 mars 1874, déboutait les créanciers français de leur opposition au jugement déclaratif de faillite prononcé à Genève alléguant qu'il n'y a pas à considérer où se trouve le siège réel, mais à voir en droit, où est le siège principal que les statuts seuls peuvent déterminer.

Ainsi chaque Tribunal prononçait une faillite et se déclarait seul compétent ; il en résultait un conflit.

Sur l'appel intenté par les créanciers français, la Cour d'appel du canton de Genève confirma le 25 mai 1874, le jugement du 19 mars en s'appuyant sur les moyens rappelés plus haut. Mais par contre, le 20 juin 1874, saisie par les syndics suisses d'une demande en réformation du jugement prononcé par le Tribunal de commerce de la Seine, la Cour d'Appel le confirma purement et simplement.

Le conflit de législation subsistait donc en entier : la solution fut donnée par le Conseil fédéral de Berne.

Par un arrêt rendu le 21 janvier 1875, le conseil fédéral donna raison au Tribunal français : il décidait que l'établissement principal devait l'emporter sur le siège social et constatait que l'établissement principal était effectivement la succursale parisienne et non le siège social genevois.

Il en concluait que le tribunal français avait bien eu qualité pour prononcer la faillite.

Les difficultés qui se sont présentées pour déterminer, en appliquant la Convention franco-suisse, quel est le principal établissement d'une société, ne se rencontrent pas dans les jugements déclaratifs de faillite, qui s'appuient sur la Convention franco-belge.

Celle-ci fixe le domicile d'une société non au lieu où sont accomplis les actes matériellement les plus importants, mais au lieu où sont passées les opérations qui ont une grande influence sur la situation active et passive de la société c'est-à-dire au siège social.

A l'épreuve, cette solution s'est révélée entièrement satisfaisante. On pourrait être tenté de croire que le tribunal, dans le ressort duquel se trouve le siège social fixé par les statuts, se considère de ce chef comme seul compétent, qu'il n'a pas à examiner si d'après les faits de la cause le siège social ne se trouverait pas ailleurs.

En réalité, il n'en est pas ainsi. Les Tribunaux recherchent au préalable si le siège social n'est pas fictivement constitué pour éluder les dispositions de la loi française.

S'il soupçonne une fraude, le Tribunal saisi d'une demande en déclaration de faillite devra reconnaître que la société n'a pas son siège social à l'endroit fixé par les statuts, mais en réalité de l'autre côté de la frontière.

Etablir une telle preuve n'est pas chose si difficile : voici, à titre d'exemple, quelques-uns des éléments susceptibles d'éclairer sur ce point la religion du Tribunal.

A l'endroit indiqué par les statuts, il n'existe aucun local, réservé à la Société (1) on n'y trouve ni bureaux, ni employés, ni représentants de la Société.

(1) Trib. de Com. de la Seine, 5 mars 1902 ; *J. D. I. P.* 1902, p. 587 ; *Pasicrisie*, 1902, p. 128.

Qu'il appert des documents soumis et notamment d'un procès-verbal de constat de Deudol, huissier à Bruxelles... qu'il n'y a ni bureaux, ni employés, ni personne pour représenter ladite Société.

Les actionnaires (presque tous français) (1) n'y tiennent jamais d'assemblée.

Il se peut qu'au lieu indiqué la société possède ou loue un local, mais ce n'est qu'une simple sous-agence (2). La preuve en sera faite si le prétendu siège social ne possède pas les livres de comptabilité, par conséquent ne dirige pas les affaires sociales, mais reçoit des ordres de l'étranger.

Le Tribunal à l'aide de ces éléments a pu se convaincre que le siège social statutaire était fictif; il lui reste à découvrir quel est l'endroit où il se trouve en réalité : l'examen des faits et documents le lui révélera, et lui fera trouver « l'impulsion génératrice », le contrôle supérieur qui dans toutes sociétés sont concentrés au siège social, dont ils constituent l'attribution exclusive (3).

Le tribunal dans le ressort duquel se trouve « le véritable centre d'initiative, de direction et de contrôle » (4) prononcera à l'exclusion de tous autres la faillite de la Société. Ainsi, les règles qui, en droit interne, sont approu-

(1) *R. D. I. P.* 1909, p. 581.

Considérant que les documents versés au débat établissent que cette société fondée entre Français n'a été constituée en Belgique que pour éluder les prescriptions de la loi française.

(2) Trib. de la Seine, 17 avril 1903, *J. D. I. P.* 1904, p. 135.

Attendu que l'établissement de Bruxelles, bien qu'une assemblée d'actionnaires y ait été tenue, le 23 février 1903, n'est point et n'a jamais été le centre des opérations de la Banque... que l'établissement de Bruxelles n'était qu'une sous-agence dépourvue d'initiative et que cela est si vrai que toute la comptabilité de Bruxelles était tenue à l'agence de Lille, d'où les ordres et les instructions lui étaient transmis.

Cf. *J. des Sociétés*, 1908, p. 14; *id.*, 1909, p. 65 et 70.268; *R. D. I. P.* 1909, p. 577 et suiv.

(3) *J. D. I. P.* 1904, p. 135.

(4) *J. des Soc.*, 1909, p. 268.

vées par la majorité de la doctrine comme les seules conformes au but de la faillite et aux intérêts des créanciers : une faillite *unique* prononcée par le Tribunal du *siège social* d'une société — ont été consacrées dans la Convention et ont donné en France comme en Belgique d'heureux résultats et les tentatives faites pour frauder les lois nationales en s'appuyant sur la Convention ont été déjouées facilement par les tribunaux.

La Convention dans l'alinéa 2 de l'art. 8, § 1 (1) envisage l'hypothèse d'un commerçant de nationalité belge ou française, qui a son domicile dans un tiers pays, mais un établissement commercial soit en France soit en Belgique. Le tribunal du lieu de cet établissement pourra prononcer la faillite, si, abstraction faite de la Convention qui est alors inapplicable, sa loi interne le lui permet.

Cette disposition, qui n'a d'ailleurs pas une importance pratique considérable, méritait d'être signalée ; mais l'absence de toute jurisprudence dispense d'en faire le commentaire.

Ainsi les décisions des Tribunaux témoignent que les rédacteurs ont été heureusement inspirés en confiant le soin de déclarer la faillite au Tribunal du domicile du commerçant ou du siège social de la Société.

En étudiant les effets produits par le jugement déclaratif, d'après les rares décisions intervenues depuis 1900, on

(1) Art. 8, § 1, al. 2. — Les commerçants des deux nations dont le domicile n'est ni en France ni en Belgique, peuvent être néanmoins déclarés en faillite dans l'un des deux pays, s'ils y possèdent un établissement commercial. Dans ce cas, le Tribunal compétent est celui du lieu de l'établissement.

achèvera de montrer par des applications concrètes et vivantes l'opportunité et le succès de l'entente franco-belge sur la faillite.

§ II. — *Effets de la faillite ou de la liquidation judiciaire.*

1° Compétence judiciaire.

D'après la loi belge (1), comme d'après la loi française (2), c'est le Tribunal, compétent pour la déclaration de faillite, qui doit statuer sur toutes les contestations nées de la faillite. En droit interne, les Tribunaux des deux pays (3) ont toujours admis cette concentration de compétence qui est toute naturelle : le Tribunal de commerce, qui a prononcé la faillite, n'est-il pas mieux placé que tout autre pour juger les contestations qui peuvent s'élever ? Il ne s'agit pas, bien entendu, pour ce Tribunal de trancher toutes les contestations qui sont postérieures à la déclaration de faillite, mais bien celles-là seules qui sont nées de la faillite, celles qui n'auraient pas eu lieu sans la déclaration (4). Pour les autres en effet, le Tribunal de commerce n'a aucune raison de les retenir, et

(1) Art. 49, L. Belge du 25 mars 1876.

(2) Art. 59, al. 7, Code proc. civ. fr. ; Art. 635. C. Com.

(3) Cf. Pour la jurisprudence belge : *Pand. Belge*, V^o Faillite, nos 2786 à 2788 et 2870 ; *J. D. I. P.*, 1907, p. 799.

Pour la jurisprudence française : S. 1882.1.102 ; Req. 2 juin 1885, *D. P.*, 86.1.212 ; Req. 9 février 1886, *D. P.*, 86.1.453 ; Civ. Cass. 8 avril 1884, *D. P.*, 84.1.439 ; Douai, 26 nov. 1892, *D. P.*, 94.2.107 ; Req. 30 juillet 1894, *D. P.*, 95.1.86 ; Nancy, 20 février 1894, *D. P.*, 94.2.231 ; S. 1907.1.169 et la note de M. Naquet.

(4) Note de M. Lyon-Caen, S. 1906.1.433.

elles restent soumises aux règles de compétence de droit commun.

Cette règle de droit interne a-t-elle été étendue par la Convention aux faillites qui sont régies par l'article 8 ? Le tribunal de l'un des deux pays, qui a déclaré la faillite, est-il compétent pour statuer sur toutes les actions, qui naissent de la faillite, même dans l'autre pays ?

Les raisons de soumettre à la compétence exclusive du Tribunal du domicile du failli la solution de toutes les difficultés qui se présentent pendant le cours de la faillite sont les mêmes en droit international qu'en droit interne.

Mais la question n'est point résolue explicitement dans le texte de la Convention : le § 1 de l'art. 8 ne parle que de la déclaration, pour laquelle il établit l'unité : dans le § 2, il n'est question que de déterminer les effets de la faillite : dessaisissement, pouvoir du syndic, etc...

A ce silence du texte on peut suppléer par l'étude des travaux, où la Convention s'est pour ainsi dire élaborée. Les contestations peuvent se produire, soit en matière mobilière, soit en matière immobilière.

Sur le premier point, il n'y a pas de difficulté possible : la concentration de compétence est admise par les auteurs et la jurisprudence (1).

(1) *J. D. I. P.*, 1907, p. 472 et 1908, p. 883.

Que le Tribunal qui a prononcé la mise en liquidation est, comme celui qui a prononcé la faillite, le mieux placé pour connaître de toutes les difficultés qui s'y rattachent.

Attendu qu'ayant en vue l'unité et l'universalité des décisions rendues en ces matières par les Tribunaux compétents, les auteurs de la Convention franco-belge n'ont pu vouloir maintenir des règles de compétence contraires.

En voici un exemple récent : Suivant acte passé à Courtrai le 24 mai 1904, avec élection de domicile dans cette ville, M. Henderson vend des meubles à M. Coulon. Le 27 décembre de la même année, Coulon est déclaré en état de liquidation judiciaire par le Tribunal de Tourcoing. Henderson est alors admis au passif chirographaire de la liquidation pour ce qui lui reste dû sur le prix de vente des meubles garnissant le Splendid Hôtel à Hyest-sur-Mer. Mais Coulon se prétend privilégié sur ces meubles. Le Tribunal de Tourcoing le déboute. La demande de privilège est alors portée devant le Tribunal de commerce de Courtrai qui se déclare incompétent, par application des règles sur l'unité et l'universalité de la faillite ; l'élection de domicile fut vainement invoquée par M. Henderson, car, dit la Cour de Gand, « il s'agit en la cause d'une compétence *ratione materiæ*, à laquelle il n'est pas permis de déroger ».

En est-il de même pour les actions réelles immobilières ? Lorsqu'il y a un conflit entre l'article 3 al. 2. Codes civ. français et belge, et les art. 49 al. 7. Code proc. civ. fr. et les art. 49 et 52. Loi Belge du 25 mars 1876, est-ce le Tribunal de la situation des biens qui aura la connaissance des actions réelles immobilières, ou celles-ci seront-elles en vertu du principe de l'unité de la faillite, portées devant le Tribunal, qui a prononcé la mise en faillite ?

Si à ce sujet, on essaie de retrouver la pensée des rédacteurs de la Convention, on croit pouvoir constater que certains d'entre eux n'admettaient pas pour les contestations immobilières l'unité de juridiction. Ainsi M. Lachau (1), après avoir adopté l'unité, propose dans l'art. 8

(1) *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1896, p. 476.

de son projet, de porter devant le Tribunal de la situation des biens, les litiges sur des droits réels immobiliers. C'est que, dit-il, en l'état des législations belge et française, il y a lieu de maintenir les règles de compétence qu'elles admettent en matière d'actions réelles immobilières. Sans doute une opinion isolée, exprimée dès 1896, n'est point garante de la pensée de tous les négociateurs de la Convention de 1900.

Mais à l'appui de l'idée émise par M. Lachau on peut apporter un exemple d'autant plus significatif qu'il émane de M. de Paepe, l'un des négociateurs belges de la Convention, à une époque où celle-ci, récemment conclue, allait recevoir son application.

Le 6 juin 1900, à la troisième Conférence de la Haye (1) une Commission, dont M. de Paepe faisait partie, fut chargée de préparer un avant-projet sur la faillite. Il résulte des travaux et des déclarations de cette commission, qu'elle adopte le « système de l'unité rigoureuse de la faillite dans le pays du principal établissement ». Mais d'un côté elle excepte des règles qu'elle édicte les faillites des entreprises concessionnées par l'Etat, et d'autre part elle déclare qu'en cas de contestation à propos de droits immobiliers et mobiliers, le Tribunal de la situation sera compétent. M. de Paepe, comme les autres membres de la Commission, veut faire adopter l'article 8 de la Convention franco-belge, qui même sert de modèle; il combat énergiquement la première de ces deux dispositions comme

(1) *Revue de Droit International et de législation comparée*, 1900, p. 633.

portant atteinte au principe de l'unité de la faillite, mais ne fait aucune objection sur la seconde disposition qui attribue la compétence au Tribunal de la situation des biens.

— Comment ceux qui prétendent que l'article 8 de la Convention établit l'unité de juridiction, peuvent-ils expliquer le silence de M. de Paepe ?

C'est sur ces considérations, dont il ne faudrait pas d'ailleurs exagérer l'importance que peuvent s'appuyer les adversaires de l'unité de juridiction pour dire que la Convention n'a pas prévu spécialement ce conflit de compétence, préoccupée qu'elle était d'éviter avant tout la pluralité des déclarations de faillite.

Quant à la jurisprudence, elle n'apporte en faveur de cette thèse que l'appoint d'une seule décision : c'est du moins la seule que nous ayons pu découvrir ; et encore la question de compétence n'était pas expressément soumise au Tribunal. Voici en quelles circonstances.

Un sieur Dupont est déclaré en faillite par le Tribunal de commerce d'Hazebrouck. Le syndic de la faillite prend l'inscription hypothécaire au profit de la masse au Bureau des hypothèques d'Ypres (Belgique) sur les biens que Dupont possédait dans cet arrondissement. Puis la femme Dupont prend sur les mêmes immeubles l'inscription de son hypothèque légale. Le conflit s'élève lors de la distribution du prix de vente des immeubles entre l'hypothèque de la masse et l'hypothèque légale de la femme. Cette contestation est bien née de la faillite, puisque, sans la faillite, il n'y aurait pas eu d'hypothèque de la masse, partant pas de conflit. D'ailleurs les juges belges, saisis de la contestation, affirment que la solution est attachée à la

question de savoir si l'on appliquera ou non l'article 447 de la loi belge sur les faillites (1) : le procès né après la déclaration de faillite, et pour la solution duquel la loi des faillites doit être appliquée, devait-il être soumis aux juges français qui ont prononcé la faillite, ou aux juges belges, dans le ressort desquels se trouvent les immeubles hypothéqués ?

L'exception d'incompétence n'a pas été soulevée devant les juges belges. Il nous semble cependant que dans l'espèce, c'était de la part du syndic méconnaître l'esprit de la Convention qui pose la règle de l'unité de juridiction, que de porter son action devant le Tribunal belge, et non devant le Tribunal de la faillite. C'est d'ailleurs la seule décision que l'on puisse apporter en ce sens.

Bien plus significative et plus rationnelle est la décision rendue par le Tribunal de Clermont le 30 mars 1904, confirmée par arrêt de la Cour d'Amiens le 11 mars 1905. Cette fois l'exception d'incompétence avait été soulevée, et les juges n'avaient à statuer que sur la compétence judiciaire (2).

(1) *J. D. I. P.*, 1907, p. 1149. Cour de Gand, 15 mars 1907. Attendu que l'art. 447 de la loi belge sur les faillites dispose que les droits d'hypothèque valablement acquis pourront être inscrits jusqu'au jour du jugement déclaratif de faillite.

Attendu qu'en présence de ce conflit de législation, il échet de rechercher quel est le sort de l'inscription litigieuse.

Que la solution de cette question dépend de ce point de droit international : La faillite du sieur Dupont est-elle régie par la loi française ou par la loi belge ?

(2) *J. D. I. P.*, 1906, p. 788 ; *R. D. I. P.*, 1906, p. 336 ; *J. des Faillites*, 1906, p. 307.

Voici l'exposé des faits (1). Le 6 avril 1900, MM. Soléau et Bory obtenaient contre la Société des Phosphates de l'Oise, un jugement du Tribunal de Clermont, jugeant commercialement, qui condamnait la Société des Phosphates au paiement d'une somme de 29.832 francs. En vertu de ce jugement, MM. Soléau et Bory faisaient inscrire une hypothèque judiciaire au Bureau des hypothèques de Clermont, le 10 avril de la même année. Puis la Société des phosphates, dont le siège social était à Bruxelles, fut déclarée en faillite par jugement du Tribunal de Commerce de cette ville du 31 janvier 1903. M. Jacquemain nommé curateur intenta alors devant le Tribunal de Clermont une demande en main-levée de l'inscription judiciaire prise par MM. Soléau et Bory, le 10 avril 1900 ; le curateur voulait soutenir que l'inscription, prise, lorsque la Société des Phosphates était en état de cessation de paiements, était nulle relativement à la masse (art. 446, Code Com.).

MM. Soléau et Bory de répondre que le Tribunal de Clermont était incompétent, et que le Tribunal qui devait connaître de l'action était le Tribunal de Bruxelles qui avait prononcé la faillite. Le curateur belge persista dans sa demande devant le Tribunal de Clermont, déclarant qu'il s'agissait d'un litige portant sur des droits réels

(1) Les conclusions échangées en première instance et en appel, ainsi que la consultation de M. Lachau, m'ont été communiquées par M^e Recullet avoué à Clermont (Oise), et par M^e Caillard avoué à la Cour d'Amiens. A tous deux qu'il me soit permis d'exprimer ici ma vive reconnaissance, et spécialement à M^e Caillard qui fut mon premier guide dans la procédure.

immobiliers, et que l'article 3 du Code civil marquait « le terme de la compétence judiciaire belge, et consacrait la compétence de la juridiction française ».

Néanmoins le Tribunal de Clermont se déclara incompétent. Cette décision, déférée à la Cour d'Amiens, fut confirmée au moins dans ses dispositions relatives à la compétence judiciaire, conformément à la consultation donnée par M. Lachau et approuvée par M. Etienne Olivier (1).

Certains commentateurs (2) paraissent hésitants devant cette décision, et se demandent si elle ne dépasse pas les règles posées par la Convention. Il semble facile de lever leurs scrupules.

Il suffit de rappeler que l'art 3 § 2 du Code civil désigne la loi applicable, il ne vise pas la compétence judiciaire ; se servir de cet article pour établir la thèse de la compétence du Tribunal de la situation des biens est donc impossible.

En outre, par une étude succincte des travaux préparatoires, on peut se rendre compte que les rédacteurs de la Convention ont voulu adopter l'unité de juridiction pour

(1) Note de M. Etienne Olivier, *R. D. I. P.*, 1906, p. 336.

« Que ces dispositions qui consacrent l'universalité et l'unité de la faillite, entraînent par cela même cette conséquence que les rapports des créanciers entre eux et au regard de la masse doivent être réglés par le Tribunal qui a déclaré la faillite. »

« Que l'art. 3 du Code civil, aux termes duquel les immeubles situés en France, même possédés par des étrangers, sont régis par la loi française, ne peut faire obstacle à l'application de ces principes, parce qu'il s'agit dans l'espèce d'un droit hypothécaire invoqué contre la masse par les créanciers intimés. »

(2) *J. des Faillites*, 1906, p. 307 ; *J. D. I. P.*, 1906, p. 788.

toutes les actions, mobilières ou immobilières, qui surviendraient au cours de la faillite.

D'ailleurs rien de plus naturel que cette règle, car l'unité en matière de la faillite est aussi nécessaire pour la bonne administration de la justice que l'unité en matière de succession (1). L'article 8 établit pour la faillite la même règle que l'art. 7 pour les successions.

Si à propos de l'art. 8, les commentaires sont moins explicites que ceux de l'art. 7, c'est que la règle étant la même, les travaux préparatoires n'avaient aucune raison de répéter les applications diverses qui peuvent en être faites en matière de faillite. Bien au contraire, la brièveté du commentaire de l'article 8 prouve qu'il n'établit pas une règle différente de celle de l'article 7 sur l'unité de juridiction. Si le principe n'était pas le même dans les deux articles, on devrait trouver au moins une allusion à une réglementation particulière en matière de faillite. On peut donc s'appuyer indifféremment sur les commentaires de l'article 7 ou sur ceux de l'article 8, car tous deux sont relatifs à l'unité de juridiction.

Il est dit, dans l'exposé des motifs, que l'article 7 « ne distingue pas suivant la *nature* des biens ». Puis vient un exemple : « Si le défunt a eu en France son dernier domicile, le Tribunal français sera compétent pour statuer sur les diverses actions énumérées, quand même il y aurait des *immeubles* en Belgique. »

Le rapport fait à la Chambre des Députés par M. Odilon

(1) Exposé des motifs rédigé par M. Renault, et présenté aux Chambres par le Gouvernement français. *Archives diplomatiques*, 1900.

Barrot, au nom de la Commission de réforme judiciaire, et de législation civile, est la reproduction de l'exposé des motifs du gouvernement français : l'éminent rapporteur reconnaît que la compétence s'étend à l'ensemble de la succession « quelle que soit la *nature* des biens ».

La règle de l'unité de juridiction est encore nettement établie dans le rapport des délégués belges, qui a servi d'exposé des motifs au gouvernement belge : Suivant l'art. 7, disent les délégués, lorsqu'une succession ouverte en Belgique comprend des biens situés en France il n'y aura néanmoins qu'une *seule* liquidation, qu'un seul partage, s'appliquant aux *biens situés en France*, comme aux biens situés en Belgique.

Ainsi la Convention a adopté l'unité de juridiction et les actions nées de la faillite même en matière immobilière, doivent être soumises au juge du domicile du failli, qui est seul compétent, comme le juge du domicile du défunt en matière successorale, que les immeubles soient situés en France ou en Belgique, et l'arrêt de la Cour d'Amiens, en accueillant l'exception d'incompétence, a fait une juste interprétation de la Convention.

Faut-il aller plus loin, et peut-on soutenir que le Tribunal compétent pour la déclaration de faillite et pour toutes les actions qui naissent de la faillite, devra toujours appliquer la loi nationale même à propos d'immeubles situés à l'étranger ? La Convention qui a tranché un conflit de compétence par le choix d'un seul Tribunal pour toutes les actions nées de la faillite, a-t-elle résolu ce qu'on appelle « le conflit des lois », en ne laissant place en matière de faillite qu'à l'application d'une seule loi : celle du

lieu où la faillite a été prononcée ? C'est ce qu'il faut examiner maintenant.

2° Compétence législative.

Au premier abord, il semble étrange d'avoir à étudier quelle est la loi applicable au fond, à propos d'une Convention qui, son titre l'indique, a été passée entre la France et la Belgique sur « la compétence judiciaire ». Cependant il a été soutenu en doctrine (1) et en jurisprudence (2), que le Tribunal compétent pour statuer sur toutes questions nées de la faillite qu'il avait déclarée devait appliquer en toutes circonstances la loi nationale, et cela, que les biens fussent situés en France ou en Belgique.

Dans ces conditions, il nous paraît être de notre tâche d'essayer de montrer que la compétence législative n'a pas été modifiée par la Convention.

Il faut d'abord examiner un argument de texte : il consiste à soutenir que la formule « les effets de la faillite... *s'étendent* au territoire de l'autre pays » signifie que les effets déjà déterminés dans le pays de la déclaration de faillite, conformément à la loi nationale, ne sont pas dans l'autre pays des effets nouveaux ; ils doivent alors continuer à être déterminés d'après la loi du pays de la déclaration de faillite.

A notre avis, soutenir une telle interprétation, c'est tirer d'une seule expression des conséquences que les rédacteurs n'avaient assurément pas prévues. Si l'on éclaire le pas-

(1) Maurice Travers, *J. D. I. P.*, 1909, p. 386.

(2) *R. D. I. P.*, 1906, p. 336.

sage par l'étude de l'alinéa tout entier, aucun doute ne subsiste : les délégués des deux pays ont eu pour unique préoccupation de déterminer dans l'article 8 § 2 quels effets sont produits par le jugement déclaratif avant tout exequatur, et quels effets exige cette formalité. Mais rien ne permet de dire que l'emploi du verbe « étendre » devait, dans la pensée des rédacteurs, servir à la fois à faire connaître que le jugement déclaratif de faillite avait avant exequatur autorité de chose jugée, et que la loi applicable était la loi du Tribunal de la faillite. La preuve qu'on demande en vain au texte même, est-elle fournie au moins par les commentaires ? C'est là que les partisans de l'opinion que nous combattons devraient montrer longuement développée la pensée des rédacteurs.

L'un d'entre eux, M. de Paepe, déclare que la Convention adopte en matière de faillite les propositions formulées par les délégués français, avec quelques légères modifications (1). Ces propositions, dit-il, ne font que consacrer des règles admises depuis longtemps en Belgique. Or, ces règles, M. de Paepe les résume ainsi. « Le Juge
« belge ne doit intervenir pour déclarer exécutoire en
« Belgique le jugement étranger déclaratif de la faillite,
« que lorsqu'il s'agit de l'exécuter sur les biens meubles
« ou immeubles, qui y appartiennent au failli. Il faut se
« rappeler cependant cette différence entre les meubles et
« les immeubles du failli, que les uns sont régis par la
« même loi que sa personne, tandis que *les autres le sont*
« *par la loi de leur situation* (2). »

(1) De Paepe, *op. cit.*, t. II, p. 134.

(2) De Paepe, *op. cit.*, t. II, p. 99.

Si véritablement la Convention, comme le dit M. de Paepe, a adopté ces règles, mais y a apporté une dérogation aussi importante que la suppression de toute distinction entre la loi applicable aux meubles et celle applicable aux immeubles, comment admettre que l'éminent jurisconsulte belge ne l'ait pas signalée ?

On peut chercher une réponse plus directe encore dans les travaux qui ont précédé le vote de la Convention par les Parlements des deux pays.

Comme pour l'étude de la compétence judiciaire, on s'appuiera indifféremment sur les commentaires donnés en matière de faillite ou en matière de succession, car si en ce qui concerne la loi applicable au fond, l'article 8 posait une règle différente de celle qui est commentée à propos de l'article 7, assurément les commentateurs de l'article 8 l'auraient signalée. Aucun d'eux ne le fait et, à l'aide des commentaires des deux articles, on peut affirmer que la Convention en matière de faillite comme en matière de succession n'a visé que la compétence judiciaire.

Rien n'est, à ce sujet, plus instructif que l'exposé des motifs du Gouvernement français : on y fait observer que « de ce que le Tribunal de l'ouverture de la succession « sera compétent pour statuer sur l'ensemble de la succession, il ne suit pas que ce Tribunal ne tiendra compte « que de sa loi pour le règlement de la dévolution successorale. *La compétence judiciaire et la compétence législative sont deux choses distinctes : la première seule est réglée par l'article 7* », et si la question de la compétence législative a été réservée, c'est à la demande des délégués belges.

Dans le rapport fait à la Chambre des députés, au nom de la Commission de réforme judiciaire et de législation civile, la même idée est développée en des termes presque identiques.

L'accord est unanime, non seulement en France mais encore en Belgique, et les délégués, qui ont rédigé l'exposé des motifs du Gouvernement belge pour les Chambres, donnent un exemple en matière de succession : si une succession s'ouvre en Belgique, « quant aux biens situés en France, le partage doit s'en faire d'après la loi française ». Si, au contraire, la succession est ouverte en France, les biens situés en Belgique seront partagés suivant la loi belge, car « il n'est pas dérogé à la règle établie par « l'article 3 § 2 du Code civ. laquelle est en vigueur en Belgique comme en France ».

Enfin une dernière fois, cette distinction entre la compétence législative et la compétence judiciaire est faite à la Chambre des Représentants de Belgique (1) le rapporteur rappelle « que l'attribution de compétence n'entraîne nullement par elle-même, et quant au fond du procès, l'application de la loi nationale du Tribunal compétent. »

Ainsi rien ne permet de dire que la Convention « sur la compétence *judiciaire* », qui a résolu « les conflits de compétence » (2) ait été passée pour faire cesser les « conflits de loi ».

La jurisprudence l'a bien compris : une décision qui mérite d'être étudiée, car elle statue indirectement sur la

(1) *Arch. Diplom.*, 1900, p. 53.

(2) *Pasinomie*, 1900, p. 331.

question, est celle rendue par le Tribunal de Clermont (1). Celui-ci, lorsqu'il s'est déclaré incompétent sur l'action intentée par le curateur Jacqmain, pour faire déclarer nulle relativement à la masse une hypothèque inscrite pendant la période de la cessation des paiements sur des immeubles situés dans l'arrondissement de Clermont, a décidé que la liquidation doit être faite conformément à la loi du pays où la faillite a été déclarée, c'est-à-dire en l'espèce conformément à la loi belge.

Le Tribunal de Clermont, d'après la consultation donnée par M. Lachau commet une erreur en disant que la compétence judiciaire belge a pour conséquence nécessaire que la liquidation de la faillite devra être faite d'après les règles de la loi belge. C'est faire une confusion entre la compétence judiciaire, c'est-à-dire l'unité de juridiction établie par la Convention, et la compétence législative que le Traité n'a pas réglée.

Sur appel, le curateur belge demandait à la Cour de réserver la question de compétence législative (2). C'est ce qu'a fait la Cour d'Amiens en statuant uniquement sur le point de savoir si le litige devait être examiné par les Tribunaux français ou belges.

(1) *R. D. I. P.*, 1906, p. 341. « Que ces dispositions qui consacrent l'universalité et l'unité de la faillite entraînent par cela même cette conséquence que les rapports des créanciers entre eux et au regard de la masse, doivent être envisagés conformément à la loi du pays où la faillite aura été déclarée.

(2) Attendu que la Cour si elle confirmait le Jugement de Clermont sur la question de compétence, devrait l'infirmier sur la question de la loi applicable, ou tout au moins rester muette sur ce point, afin de ne porter aucune atteinte aux droits essentiels des parties.

L'arrêt de la Cour d'Amiens a donc fait une interprétation plus exacte que le Jugement du Tribunal de Clermont des règles de l'universalité de la faillite qui établissent la compétence judiciaire, mais réservent la compétence législative.

Cependant, puisque les législations française et belge se ressemblent généralement, on pourrait croire qu'il devait être indifférent au curateur de faire trancher le procès suivant la loi française ou suivant la loi belge. Mais précisément dans l'espèce soumise au Tribunal de Clermont, l'application de l'une ou l'autre des législations devait amener un résultat différent. L'inscription hypothécaire pouvait-elle être annulée, comme ayant été inscrite alors que la Société des Phosphates était en état de cessation de paiements, l'inscription ayant été prise le 10 avril 1900, et la faillite déclarée le 31 janvier 1903 ? Si pour donner la réponse, on applique les dispositions de la loi belge, qui ne permettent pas de faire remonter à plus de six mois avant le jugement déclaratif la date de l'ouverture de la faillite, l'inscription hypothécaire ne peut être annulée. Au contraire la loi française (art. 446 Code com.) permet au Tribunal français ou belge de déclarer nulle relativement à la masse l'hypothèque inscrite le 10 avril 1900, si à cette date la Société des Phosphates avait cessé ses paiements.

On voit donc quel intérêt avait le curateur, même en succombant sur la question de compétence, à obtenir au fond l'application de la loi française. Celle-ci seule, appliquée par le Tribunal de la faillite, ou par le Tribunal de la situation des immeubles, lui permet de faire annuler l'inscription hypothécaire de MM. Soléau et Bory.

Ainsi l'étude des travaux préparatoires permet de conclure, que la question du conflit des lois française et belge dont l'importance pratique est manifeste en matière de faillite n'a pas été réglée par les rédacteurs de la Convention.

3° Effets du jugement déclaratif de faillite avant exequatur.

La Convention n'a pas seulement réglé la compétence judiciaire. Sans doute c'était déjà un progrès remarquable que de concentrer devant le seul Tribunal de la déclaration de faillite, toutes les actions nées de la faillite, qui d'ordinaire auraient pu être jugées dans l'autre pays.

Mais aux controverses précédemment exposées sur les effets en France du jugement étranger et spécialement sur les effets du jugement déclaratif de faillite, il fallait mettre fin par une réglementation précise. Les rédacteurs de la Convention le comprirent ; ils y étaient encouragés par les hardiesses de la jurisprudence française qui reconnaissait au syndic étranger un mandat judiciaire avant tout exequatur, et par l'exemple de la jurisprudence belge qui admettait de plein droit les effets du jugement français, sauf pour les actes d'exécution.

Aussi rien de plus naturel que le § 2 de l'article 8. « Les « effets de la faillite déclarée dans l'un des deux pays par « le Tribunal compétent d'après les règles qui précèdent, « s'étendent au territoire de l'autre ».

Cette règle est une application du principe général adopté par l'article 11 sur l'autorité de la chose jugée des

jugements étrangers. Grâce à elle, le dessaisissement du failli et la suspension des poursuites individuelles se produisent dans l'autre pays, sans qu'aucune formalité y ait été remplie. C'est la consécration d'une jurisprudence bien assise en Belgique ; au contraire pour la France il y a innovation. Sans doute, on acceptait l'action du syndic mandataire de justice, en vertu du seul jugement déclaratif, mais jamais le dessaisissement du failli n'avait été reconnu avant exequatur. Désormais cette formalité n'est plus nécessaire : dès le jugement déclaratif, les actes que le failli fera dans l'autre pays seront inopposables à la masse. On réalise enfin l'universalité de la faillite par l'adoption d'une formule qui pose nettement la règle ; alors l'application ne soulève aucune difficulté.

Même en Belgique où l'on admettait déjà cette règle de l'universalité de la faillite, le texte de la Convention doit être considéré comme une heureuse modification de la situation antérieure. Aucune restriction ne peut plus être faite maintenant par les Tribunaux belges. Auparavant, quand un Belge avait été déclaré en faillite par un Tribunal français, le jugement ne produisait ses effets en Belgique qu'à la condition d'avoir été, après examen, déclaré exécutoire par un Tribunal belge (1). Depuis la Convention, le jugement français a les mêmes effets en Belgique, même s'il a été rendu contre un commerçant de nationalité belge.

Enfin aux inconvénients de l'universalité de la faillite, la Convention a su apporter un correctif indispensable.

(1) *Arch. diplom.*, 1900, t. LXXV, p. 39.

Aucune mesure de publicité n'était jusqu'alors requise dans l'autre pays où le jugement déclaratif produisait ses effets ; la Convention a tenu compte des réclamations faites à ce sujet, notamment depuis l'année 1880 (1), en organisant une publicité partielle.

Une bonne preuve qu'en matière de faillite la Convention réalise un progrès certain, peut nous être fournie par le silence même des critiques à ce sujet. Ceux-ci n'auraient pas laissé échapper l'occasion de relever les vices du système de l'universalité, s'ils en avaient rencontré.

L'étude d'une seule décision de jurisprudence suffit d'ailleurs pour montrer que la règle de l'universalité, adoptée par la Convention, répond naturellement au but de l'institution. Une société est déclarée en faillite par le Tribunal de commerce de Gand le 8 mars 1902 ; en vertu de l'article 8 de la Convention, le jugement déclaratif produit immédiatement ses effets en France ; et dès lors (c'est ce qu'a décidé avec raison la Cour de Nancy) (2) le mandat donné à de Poorter par acte notarié du 17 septembre 1897 par le Conseil l'Administration de la Société, à l'effet de vendre un moulin, et d'en toucher le prix, se trouve de plein droit révoqué en France.

En effet, l'intérêt des créanciers exige qu'en France comme en Belgique, une fois la faillite déclarée, un seul personnage, représentant du failli ou de la masse, puisse agir ; c'est le syndic. Aussi les pouvoirs donnés par le failli se trouvent révoqués tant en France qu'en Belgique.

(1) *Journal Le Droit*, 12 décembre 1880.

(2) *R. D. I. P.*, 1909, p. 579.

La Convention n'a pas seulement décidé que le jugement déclaratif de faillite produirait *de plano* ses effets dans l'autre pays, elle a indiqué en termes précis quels étaient avant exequatur les pouvoirs du syndic ou curateur. Celui-ci « peut prendre toutes mesures conservatoires ou d'administration, exercer toutes mesures comme « représentant du failli ou de la masse ».

Ainsi, dès le jugement déclaratif, le syndic ou curateur pourra ester en justice dans l'autre pays ; cette faculté, on l'a vu, était d'ailleurs déjà reconnue par la jurisprudence française et belge.

Ainsi encore, le syndic pourra requérir en Belgique l'inscription de l'hypothèque conférée à la masse sur les biens immeubles du failli. Il ne s'agit là en effet que d'une mesure conservatoire (1).

Une restriction devait être apportée aux pouvoirs du syndic, en ce qui concerne les actes d'exécution. C'est cette restriction qu'il reste à examiner maintenant.

4° Obtention de l'exequatur.

L'exequatur est requis seulement quand il s'agit d'un acte d'exécution, car le syndic ou curateur ne peut procéder à des actes d'exécution, qu'autant que le jugement « en vertu duquel il agit a été revêtu de l'exequatur, conformément aux règles édictées par le titre II ci-après.

Il ne s'agit pas ici d'une règle spéciale à la faillite, mais

(1) Lyon-Caen et Renault, t. VIII, p. 510, en note.

d'une règle établie par la Convention pour l'exécution des jugements rendus dans l'un des deux pays, et invoqués dans l'autre. Quoiqu'étrangère aux règles posées en matière de faillite, cette disposition du Titre II, demande cependant à être examinée sommairement.

La Convention n'a déterminé dans aucun de ses articles en quelle forme la demande d'exequatur d'un jugement français doit être présentée en Belgique et réciproquement. Les formes habituelles sont donc employées. On procèdera par voie d'assignation, s'il s'agit d'engager une procédure contentieuse, et par voie de requête si l'on sollicite l'exequatur d'un jugement, qui relève de la juridiction gracieuse.

Ainsi sera accordé sur requête, l'exequatur du jugement par lequel le syndic d'une société française déclarée en faillite par un tribunal français est autorisé à vendre un immeuble de cette Société situé en Belgique (1).

Au contraire, les conditions de fond requises pour que le Tribunal accorde l'exequatur sont expressément prévus : elles sont au nombre de cinq (2). En dehors de ces condi-

(1) *R. D. I. P.*, 1907. p. 620.

(2) Il faut :

1° Que la décision ne contienne rien de contraire à l'ordre public ou aux principes du droit public du pays où elle est invoquée ;

2° Que d'après la loi du pays où la décision a été rendue, elle soit passée en force de chose jugée ;

3° Que, d'après la même loi, l'expédition qui en est produite réunisse les conditions nécessaires à son authenticité ;

4° Que les parties aient été légalement citées, représentées ou déclarées défaillantes ;

5° Que les règles de compétence rendues communes aux deux pays par la Convention n'aient pas été méconnues

tions, le Tribunal ne peut rien exiger. C'est ainsi que le droit de revision du jugement rendu par application de la Convention franco-belge ne saurait appartenir au Tribunal saisi de la demande d'exequatur. C'en est donc fini désormais entre la France et la Belgique, des controverses relatives à l'exécution des jugements étrangers.

Seule la condition relative à l'ordre public mérite d'être étudiée. La décision, pour être l'objet de l'exequatur, ne doit contenir rien de contraire à l'ordre public du pays où elle est invoquée. La Convention n'a pas cherché à définir l'ordre public, pas plus que la loi belge du 26 mars 1876, à laquelle cette disposition est empruntée. Toutefois, si des difficultés se sont présentées en matière de faillite (1), on ne doit pas en faire grief aux rédacteurs de la Convention, puisque même antérieurement les jugements contenant une disposition contraire à l'ordre public de l'autre pays, ne pouvaient y être rendus exécutoires.

Voici, à titre d'exemples, quelques cas, où des divergences, soit dans la législation, soit dans la jurisprudence ont amené à refuser l'autorité de la chose jugée, et l'exécution d'un jugement étranger.

Un créancier (2) poursuit en Belgique son débiteur en paiement de 166 francs pour fournitures ; le débiteur offre 20 0/0 de la créance, prétendant que la remise du surplus lui a été faite en exécution d'un concordat à lui consenti à la suite d'une liquidation judiciaire, et homologué par un Tribunal français. Le Tribunal belge trouve l'offre in-

(1) G. Bigwood, *J. D. I. P.*, 1908, p. 1069.

(2) *J. D. I. P.*, 1906, p. 1194.

suffisante, refusant ainsi l'autorité de la chose jugée au concordat homologué en France, car en Belgique, l'ordre public s'oppose à ce que le débiteur, qui a joui de la faveur du concordat préventif de faillite, puisse en cas de retour à meilleure fortune, se soustraire au paiement du reliquat de son passif.

Ainsi, bien qu'il n'y ait qu'une seule liquidation, les lois considérées en France et en Belgique, comme des lois d'ordre public, s'opposeront à l'exécution des décisions de l'autre pays, qui leur seraient contraires.

Réciproquement on peut prendre un exemple parmi les décisions judiciaires qui ont refusé en France l'exequatur d'un jugement belge. On considère comme d'ordre public en vue du maintien de l'égalité entre tous les créanciers, les dispositions des articles 556 et 576 et suiv., C. com., et la jurisprudence décide que si un vendeur d'effets mobiliers, en cas de faillite ou de liquidation judiciaire de l'acheteur, opte pour le droit de rétention des marchandises, il ne peut réclamer des dommages-intérêts à raison de l'inexécution du contrat. Si un Tribunal belge accorde des dommages-intérêts en pareille hypothèse, nos Tribunaux refusent l'exequatur à la décision belge (1).

(1) *J. D. I. P.*, 1904, p. 691. — Trib. civ. de la Seine, 6 mai 1904.

Attendu que la demande soumise par Guinotte et Schmatzer au Tribunal de commerce de Bruxelles, tendait dans le dernier état de leurs conclusions, à l'allocation de dommages-intérêts pour inexécution d'une vente à livrer...

Attendu que les dispositions des articles sus-visés du Code de commerce relatifs à la faillite et à la liquidation judiciaire (art. 550, 575, 577), sont d'ordre public en France, en vue du maintien de l'égalité entre tous les créanciers.

N'est-ce pas rigoureux de considérer comme une règle d'ordre public, la solution française qui refuse des dommages-intérêts au vendeur dans la faillite de l'acheteur, et de repousser la demande en exequatur du jugement belge, alors que la légitimité de la solution française est fortement contestée par la majorité des auteurs (1) ?

Des difficultés semblent donc naître de cette disposition de la Convention, qui exige pour l'obtention de l'exequatur, que le jugement ne contienne rien de contraire à l'ordre public. Mais de ces difficultés, la Convention n'est pas cause, puisqu'elles existaient antérieurement. Il s'agit d'ailleurs de l'application des dispositions relatives à l'autorité de la chose jugée et à l'exécution de tous les jugements rendus dans l'un des deux pays et invoqués dans l'autre ; et la critique ne peut s'en prendre aux règles édictées en matière de faillite (2).

5° *Publicité.*

Un des inconvénients du système de l'unité et de l'universalité de la faillite, c'est, on se le rappelle, l'absence de toute publicité. La Convention qui adoptait le principe, ne pouvait faire autrement que de tenir compte des critiques provoquées à ce sujet. Ainsi s'explique dans l'ar-

Qu'il n'y a pas lieu par suite d'accorder l'exequatur du jugement du Tribunal de commerce de Bruxelles du 8 janvier 1903.

(1) Labbé, Note S. 1890.4.1 ; Thaller, D. 95.2.233 ; Lyon-Caen, S. 1900. 1.433 ; Lacour, D. 1901.1.25 ; Thaller, D. 1904 1.537.

(2) En sens contraire, G. Bigwood, *J. D. I. P.*, 1908, p. 1069.

ticle 8 l'insertion du § 3. « Lorsque la faillite déclarée dans
 « l'un des deux pays comprend une succursale ou un éta-
 « blissement dans l'autre, les formalités de publicité
 « exigées par la législation de ce dernier pays, sont rem-
 « plies, à la diligence du syndic ou du curateur, au lieu
 « de cette succursale ou de cet établissement. »

Mais aucune sanction n'est expressément prévue par la Convention, pour le cas où les formalités de publicité n'auraient pas été remplies. Décider, comme semble le faire le Tribunal de Clermont (1), approuvé sur ce point par M. Etienne-Olivier, que l'exercice en France par le curateur belge des actions de la faillite, dépend de l'accomplissement des formalités indiquées au § 3 de l'article 8, c'est admettre une sanction bien rigoureuse. En effet, en droit interne, le jugement de faillite non publié, n'en produit pas moins ses effets au préjudice des tiers (2) : le dessaisissement se produit de plein droit à la date même du jugement, et indépendamment de toute formalité ultérieure. Si un tiers est lésé par l'inobservation des formalités de publicité, une action en dommages-intérêts sera intentée contre ceux auxquels l'obligation de faire la publicité est imposée, c'est-à-dire contre le syndic ou le curateur belge.

D'ailleurs, le silence de la Convention permet de conclure que la sanction du défaut de publicité est celle prévue par la législation du pays où est la succursale. C'est la loi de ce pays qui détermine les formalités de publicité ;

(1) *R. D. I. P.*, 1906, p. 341.

(2) *D.* 1888.1.325.

il est logique que ce soit elle aussi qui décide des conséquences de leur inobservation.

Enfin comment admettre, si le défaut de publicité devait dans la pensée des rédacteurs, avoir pour conséquence d'empêcher la faillite de produire ses effets dans l'autre pays, que la Convention ait indiqué cette restriction dans le § 3 et non dans le § 2 de l'art. 8 ?

6° Effets des sursis, concordats préventifs ou liquidations judiciaires.

Art. 8, § 4. « Les effets de sursis, concordats préventifs « ou liquidations judiciaires, organisés par le Tribunal du « domicile du débiteur dans l'un des deux Etats s'étendent « dans la mesure et sous les conditions ci-dessus spécifiées, « au territoire de l'autre Etat. »

La Convention a ainsi réglé les institutions spéciales au commerçant dont les affaires sont embarrassées, et qui sont établies par la législation française ou par la législation belge. Comme pour la faillite, la Convention adopte l'unité et l'universalité. Ainsi le juge belge reconnaîtra à la liquidation judiciaire prononcée en France, l'effet dérogatoire aux règles générales de compétence que la liquidation produit d'après la loi française et se déclarera incompétent si la contestation dont il est saisi, a le caractère d'une contestation « en matière de liquidation judi-

ciaire » et dont la connaissance appartient au Tribunal français (1).

C'est en un mot l'application des règles déjà étudiées à propos de la faillite ; c'est l'unité et l'universalité des liquidations judiciaires, sursis ou concordats préventifs.

(1) *J. D. I. P.*, 1907, p. 472 ; *J. D. I. P.*, 1908, p. 882.

CONCLUSION

Au terme de cette étude dont les travaux préparatoires de la Convention, et son application par la jurisprudence ont fourni les éléments, il conviendrait sans doute de porter un jugement d'ensemble sur les dispositions qu'elle édicte en matière de faillite.

Depuis sa mise en vigueur, on a pu çà et là émettre des doutes sur sa valeur. On sait des avocats belges (1) qui ont parlé pour leurs nationaux d'un marché de dupes. Leurs critiques portaient sur l'ensemble de la Convention ; elles nous semblent dépourvus de tout fondement en ce qui concerne la réglementation des faillites. La Convention a porté remède à un état de choses, qui, on l'a vu, comportait de graves inconvénients, et l'on ne sache pas que depuis lors, des difficultés se soient élevées, pour lesquelles elle ne fournissait pas de réponse.

On pourrait encore se demander si l'entente entre les Etats doit se faire nécessairement par cette voie, si des

(1) Camille Laurent, *J. D. I. P.*, 1901, p. 500. Nous souhaitons que l'expérience qu'on va faire et qui doit durer cinq ans ne nous montre pas que nous avons fait marché de dupes. » Henri Le Clercq, *J. D. I. P.*, 1909, p. 416.

Conventions générales ne sont pas préférables. Mais une telle entente suppose que les institutions et les Tribunaux de chaque Etat contractant inspirent à l'Etat partenaire une confiance entière (1). Or, cette condition serait difficilement réalisée par des Conventions générales, qui s'étendraient par l'adhésion d'autres Etats, de mœurs et de législations dissemblables.

Ce sont donc bien les principes qui ont été appliqués dans la Convention franco-belge qui devront inspirer les négociateurs de Conventions analogues. Il est à espérer que cette Convention, qui a résisté à l'épreuve de la discussion devant les Tribunaux et affronté de la critique des auteurs, pourra servir de modèle pour d'autres conventions du même genre (2), qui, aussi bien qu'elles, assureront la bonne administration de la justice.

(1) *Revue Générale de Droit International Public*, 1896, p. 14. Les Unions internationales. Leurs avantages et leur inconvénients, par M. Renault.

(2) *Projet de traité entre la France et l'Italie* par Ch. Lachau, 1905.

APPENDICE (1).

30 juillet, 1^{er} août 1900. — Décret portant promulgation de la convention sur la compétence judiciaire et sur l'autorité et l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques, conclue à Paris, le 8 juillet 1899, entre la France et la Belgique (*Jour. Off.* du 1^{er} août)

Le président de la République Française, sur la proposition du ministre des affaires étrangères et du garde des sceaux ministre de la justice, décrète :

Art. 1^{er}. — Le Sénat et la Chambre des Députés ayant approuvé la convention sur la compétence judiciaire et sur l'autorité et sur l'exécution des décisions judiciaires des sentences arbitrales et des actes authentiques, conclue à Paris, le 8 juillet 1899, entre la France et la Belgique, et les ratifications de cet acte ayant été échangées à Paris le 26 juillet 1900, ladite convention dont la teneur suit, recevra sa pleine et entière exécution :

Convention entre la France et la Belgique sur la compétence judiciaire, sur l'autorité et l'exécution des déci-

(1) D. 190.4.50.

sions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques.

Le président de la République Française et S. M. le roi des Belges désirant régler les rapports entre la France et la Belgique sur la compétence judiciaire, sur l'autorité et l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques, ont résolu de conclure une convention à cet effet et ont nommé pour leurs plénipotentiaires savoir : le président de la République Française, S. Exc. M. Th. Delcassé, député, ministre des affaires étrangères, et S. M. le roi des Belges, M. le Baron d'Anethan, son envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire près le président de la République Française, lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme ont convenu des dispositions suivantes :

De la compétence.

Art. 1^{er}, § 1^{er}. — En matière civile et en matière commerciale les Français en Belgique et les Belges en France sont régis par les mêmes règles de compétence que les nationaux.

§ 2. — Toutefois les Belges ne peuvent invoquer en France l'article 14 du Code civil pour traduire d'autres étrangers devant les tribunaux français que s'ils ont été autorisés par le Gouvernement français à établir leur domicile en France, et tant qu'ils continuent d'y résider.

§ 3. — 1^o L'article 15 Code civil cesse d'être applicable dans les rapports entre Français et Belges.

2^o Si le défendeur n'a ni domicile ni résidence en France ou en Belgique, le demandeur belge ou français

peut saisir de la contestation le juge du lieu où l'obligation est née, a été ou doit être exécutée ;

Les Belges conserveront en France les droits que leur confère, en matière commerciale, l'art. 220 Code pr. civ. aussi longtemps que cette disposition restera en vigueur.

3° § 1^{er}. — Lorsqu'un domicile attributif de juridiction a été élu dans l'un des pays pour l'exécution d'un acte les juges du lieu du domicile élu sont compétents pour connaître des contestations relatives à cet acte.

Si cependant le domicile n'a été élu qu'en faveur de l'une des parties contractantes, celle-ci conserve le droit de saisir tout autre juge compétent.

§ 2. — Tout industriel ou commerçant, toute société civile ou commerciale de l'un des deux pays, qui établit une succursale dans l'autre est réputé faire élection de domicile, pour le jugement de toutes les contestations concernant les opérations de la succursale, au lieu où celle-ci a son siège.

4° § 1^{er}. — Les tribunaux de l'un des Etats contractants renvoient, si l'une des parties le demande, devant les Tribunaux de l'autre pays les contestations dont ils sont saisis quand ces contestations y sont déjà pendantes ou quand elles sont connexes à d'autres contestations soumises à ces Tribunaux. Ne peuvent être considérées comme connexes que les contestations qui procèdent de la même cause ou portent sur le même sujet.

§ 2. — Le juge devant lequel la demande originale est pendante connaît des demandes en garantie et des demandes reconventionnelles, à moins qu'il ne soit incompetent en raison de la matière.

5° Le juge Français ou Belge, compétent pour statuer sur la demande en validité ou en main-levée d'une saisie-arrêt, l'est également pour connaître de l'existence de la créance, à moins qu'il ne soit incompetent à raison de la matière, et sauf le cas de litispendance.

6° Toutes les contestations relatives à la tutelle des mineurs ou des interdits sont portées devant le juge du lieu où la tutelle s'est ouverte.

7° § 1^{er} — Seront, dans chaque pays, portées devant le juge du lieu de l'ouverture de la succession, les actions en pétition d'hérédité, les actions en partage et toutes autres entre cohéritiers jusqu'au partage, les actions contre l'exécuteur testamentaire, les actions en nullité ou en rescision de partage et en garantie des lots, les actions des légataires et des créanciers contre les héritiers ou l'un d'eux.

§ 2. — La compétence relative à ces actions est limitée en Belgique suivant l'art. 47 de la loi du 25 mars 1876.

8° § 1^{er}. — *Le Tribunal du lieu du domicile d'un commerçant français ou belge, dans l'un ou dans l'autre des deux pays, est seul compétent pour déclarer la faillite de ce commerçant. Pour les sociétés commerciales françaises ou belges ayant leur siège social dans l'un des deux pays, le tribunal compétent est celui de ce siège social.*

Les commerçants des deux nations, dont le domicile n'est ni en France ni en Belgique, peuvent être néanmoins déclarés en faillite dans l'un des deux pays, s'ils y possèdent un établissement commercial. Dans ce cas, le Tribunal compétent est celui du lieu de l'établissement.

§ 2. — *Les effets de la faillite déclarée dans l'un des deux*

pays par le Tribunal compétent, d'après les règles qui précèdent, s'étendent au territoire de l'autre. Le syndic ou curateur peut, en conséquence, prendre toutes mesures conservatoires ou d'administration et exercer toutes mesures comme représentant du failli ou de la masse. Il ne peut, toutefois, procéder à des actes d'exécution qu'autant que le jugement en vertu duquel il agit a été revêtu de l'exequatur, conformément aux règles édictées dans le titre II ci-après. Le jugement d'homologation du concordat rendu dans l'un des deux pays aura autorité de chose jugée dans l'autre et y sera exécutoire d'après les dispositions du même titre II.

§ 3. — *Lorsque la faillite déclarée dans l'un des deux pays comprend une succursale ou un établissement dans l'autre les formalités de publicité exigées parla législation de ce dernier pays sont remplies, à la diligence du syndic ou du curateur, au lieu de cette succursale ou de cette établissement.*

§ 4. — *Les effets de sursis, concordats préventifs ou liquidations judiciaires, organisés par le tribunal du domicile du débiteur dans l'un des deux Etats, s'étendent dans la mesure et sous les conditions ci-dessus spécifiées, au territoire de l'autre Etat.*

9° Les mesures provisoires ou conservatoires organisées par les législations française et belge peuvent, en cas d'urgence, être requises des autorités de chacun des deux pays, quel que soit le juge compétent pour connaître du fond.

10° Pour tous les cas où la présente convention n'établit pas des règles de compétence commune, la compétence est réglée dans chaque pays par la législation qui lui est propre.

Tit. II. — De l'autorité et de l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actions authentiques.

11° Les décisions des cours et tribunaux rendues en matière civile ou en matière commerciale dans l'un des deux Etats ont dans l'autre l'autorité de la chose jugée, si elles réunissent les conditions suivantes :

1° Que la décision ne contienne rien de contraire à l'ordre public ou aux principes du droit public du pays où elle est invoquée ;

2° Que, d'après la loi du pays où la décision a été rendue elle soit passée en force de chose jugée ;

3° Que, d'après la même loi, l'expédition qui en est produite réunisse les conditions nécessaires à son authenticité.

4° Que les parties aient été légalement citées, représentées ou déclarées défaillantes ;

5° Que les règles de compétence rendues communes aux deux pays par la convention n'aient pas été mécon nues.

12° Les décisions des cours et tribunaux, rendues dans l'un des deux Etats, peuvent être mises à exécution dans l'autre Etat, tant sur les meubles que sur les immeubles, après y avoir été déclarées exécutoires. Les décisions belges rendues exécutoires en France n'y entraîneront pas hypothèque judiciaire.

L'exequatur est accordé par le tribunal civil du lieu où l'exécution doit être poursuivie. Il a effet dans toute l'étendue du territoire.

Le Tribunal saisi de la demande d'exécution statue

comme en matière sommaire et urgente. Son examen ne porte que sur les points énumérés dans l'article précédent.

13° En accordant l'exequatur le juge ordonne, s'il y a lieu, les mesures nécessaires pour que la décision étrangère reçoive la même publicité que si elle avait été prononcée dans le ressort où elle est rendue exécutoire.

14° Le jugement qui statue sur la demande d'exequatur n'est pas susceptible d'opposition. Il peut toujours être attaqué par la voie de l'appel dans les quinze jours qui suivent la signification à partie. L'appel est jugé sommairement et sans procédure.

15° Les sentences arbitrales rendues dans l'un des deux Etats ont dans l'autre l'autorité de la chose jugée et peuvent y être rendues exécutoires si elles satisfont aux conditions exigées par les N^{os} 1.2.3. et 4 de l'art. 11.

L'exequatur est accordé par le président du Tribunal civil de l'arrondissement dans lequel l'exécution est poursuivie.

16° Les actes authentiques, exécutoires dans l'un des deux pays, peuvent être déclarés exécutoires dans l'autre par le président du Tribunal civil de l'arrondissement où l'exécution est demandée.

Ce magistrat vérifie si les actes réunissent les conditions nécessaires pour leur authenticité dans le pays où ils ont été reçus et si les dispositions dont l'exécution est poursuivie n'ont rien de contraire à l'ordre public ou aux principes de droit public du pays où l'exequatur est requis.

17° Les hypothèques consenties dans l'un des deux pays n'auront d'effet à l'égard des immeubles situés dans

l'autre que lorsque les actes qui en contiennent la stipulation auront été rendues exécutoires par le président du Tribunal civil de la situation des biens ;

Ce magistrat vérifie si les actes et les procurations qui en sont le complément réunissent toutes les conditions nécessaires pour leur authenticité dans le pays où ils ont été reçus ;

18° Dans les cas prévus par les art. 15, 16 et 17 la décision du président a effet dans toute l'étendue du territoire. Elle est susceptible d'appel.

La cour statue comme en matière d'appel de référé.

19° La présente convention ne sera applicable qu'aux décisions rendues par les cours et Tribunaux postérieurement au jour où elle sera devenue obligatoire dans les deux pays ;

Elle ne déroge pas à la Convention internationale conclue à La Haye le 14 novembre 1896, et relative à la procédure civile ;

Elle n'enlève aux Français aucun des droits que leur confère la loi Belge, du 25 mars 1876, tant qu'elle sera en vigueur ;

20° La présente convention est conclue pour cinq ans à partir du jour de l'échange des ratifications ;

Dans le cas où aucune des hautes parties contractantes n'aurait notifié, une année avant l'expiration de ce terme, son intention d'en faire cesser les effets, la convention continuera d'être obligatoire encore une année et ainsi de suite, d'année en année, tant que l'une des parties ne l'aura pas dénoncée ;

21° La présente convention sera soumise à l'approbation des pouvoirs législatifs ;

Les ratifications en seront échangées à Paris aussitôt que faire se pourra, et la convention entrera simultanément en vigueur dans les deux pays au jour fixé par les parties contractantes.

En foi de quoi les plénipotentiaires respectifs ont signé la présente convention qu'ils ont revêtue de leurs cachets.

Fait à Paris, en double exemplaire, 8 juillet 1899.

(L. S.) Signé : DELCASSÉ.

L. S. Signé : Baron d'ANETHAN.

2. Le Ministre des affaires étrangères et le garde des sceaux, ministre de la justice, sont chargés etc...

Vu, le Président,

L. RENAULT

Vu, le Doyen,

P. CAUWÈS

Vu et permis d'imprimer

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

Pour le Vice-Recteur,

L'Inspecteur de l'Académie,

Albert CAHEN

TABLE DES MATIÈRES

Introduction.	1
Chapitre premier. — Des rapports internationaux en matière de faillite ou de liquidation judiciaire avant la Convention . . .	5
Section I. — Principes généraux	6
1. Unité en Droit Interne	6
2. Unité et universalité de la faillite en droit interna- tional.	8
Exposé des arguments	11
Critique	12
3. Examen du système de la pluralité des faillites .	13
Les lois sur la faillite sont des lois de police et de sûreté	14
4. Effets en France d'un jugement étranger . . .	16
Refus de la force exécutoire	16
Controverses sur l'autorité de la chose jugée. .	17
5. Avantages et inconvénients a) du système de la pluralité	21
b) du système de l'unité et de l'universalité . .	24
Section II. — Application des principes aux divers conflits .	26
§ I. — Comment la jurisprudence française remédie aux inconvénients du système de la pluralité des faillites .	26
1. Effets en France de la faillite étrangère	26
a) Rares décisions favorables à l'unité et à l'uni- versalité de la faillite	26
b) Quelles conséquences découlent en matière de	

faillite du système de la jurisprudence sur les effets en France des jugements étrangers	27
c) Atténuations apportées par la jurisprudence ou effets en France avant exequatur du jugement de faillite étranger	29
d) De l'exequatur des jugements rendus en matière de faillite	34
2. Etude de deux faillites parallèles	37
a) Constitution de masses distinctes	37
b) Production en France du syndic étranger.	38
§ II. — Jurisprudence belge	40
Unité et universalité de la faillite en droit interne	40
Application du principe en droit international	41
1. De la déclaration de faillite	41
2. Effets en Belgique d'une faillite déclarée à l'étranger	43
3. Faillite déclarée en Belgique et à l'étranger.	46
Chapitre II. — Elaboration de l'article 8 de la Convention	47
1. Tendances vers l'unité et l'universalité	47
2. Convention Franco-Suisse de 1869.	49
3. Congrès juridique italien de 1880	53
4. Projet de l'Institut de Droit international de 1894.	55
5. Travaux de la V ^e Commission (2 ^e conférence de la Haye).	56
6. Projet de traité franco-belge par M. Lachau	57
7. Etude de Commission, 3 ^e Conférence de La Haye 1900	58
8. Analyse de l'article 8 de la Convention franco-belge.	59
Chapitre III. — Application de la Convention franco-belge par les Tribunaux	62
Période transitoire	62
Application proprement dite de la Convention	65
§ I. — Des conditions d'ouverture de la faillite ou de la liquidation judiciaire	66
1. Des conditions de fond.	66
a) Qualité de commerçant	66
b) Cessation de paiements. Ebranlement du crédit	66

2. Des conditions de forme, jugement déclaratif ou faillite virtuelle	68
1 ^o Tribunal du <i>domicile</i> du commerçant français ou belge	73
Le domicile, c'est le principal établissement d'affaires	74
C'est le domicile connu.	75
2 ^o Tribunal du siège social des sociétés françaises ou belges.	76
Le siège social est préféré avec raison au principal établissement fixé par la Convention franco-suisse	77
Incompétence du Tribunal du siège social fictif.	78
§ II. — Des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire	84
1. Compétence judiciaire	84
2. Compétence législative.	94
3. Effets du jugement déclaratif dans l'autre pays avant exequatur	100
4. Obtention de l'exequatur. Forme et conditions.	103
5. Publicité	107
6. Effets des sursis, concordats preventifs ou liquidations judiciaires	109
Conclusion	111
Appendice. — Texte de la Convention franco-belge	113

